Rok IX. CZERWIEC 1932. Nr. 6.

GŁOS PRAWA

WYCHODZI RAZ NA MIESIĄC

redagowany przez Dra ANZELMA LUTWAKA, adwokata we Lwowie przy współudziale przedstawicieli nauki i praktyki prawa.

ADRES REDAKCJI i ADMINISTRACJI:
LWÓW, UL. SYKSTUSKA 38. — TELEFON 28-74.
KONTO CZEKOWE P. K. O. Nr. 152.812.

PRENUMERATA: kwartalna 8 zł., półroczna 16 zł., całoroczna 30 zł.

Dział inseratowy w lokalu Redakcji przyjmuje ogłoszenia podług umowy.

Dr. fil. i praw ADAM STAWARSKI
Wiceprokurator S. O. (Kraków)

Z genealogji norm prawnych.

Przedstawiona przez nas w poprzednim artykule „Głosu Prawa" (luty—marzec 1932) dynamiczna koncepcja prawa, różni się wybitnie z jednej strony od koncepcji prawa *Kelsena*, jak również z drugiej strony od koncepcji głoszonej przez filozofję życia. Kelsen oderwał prawo od zjawisk życiowych, czyniąc je domeną powinności („sollen"). Filozofja życia uczyniła prawo wypadkową zmiennych ustawicznie sił i tendencyj życia. Tymczasem prawo nie jest ani jednem ani drugiem. Nie jest ani oderwaną od wszystkiego, co rzeczywiste, jakby z nieba niespodziewanie spadłą „powinnością", ani nie jest też wypadkową ludzkich namiętności i passyj.

Wypływa ono niewątpliwie z psychiki ludzkiej. Ale jest ono wynikiem i wyrazem pewnej odrębnej i specjalnej dyspozycji, tkwiącej w tej psychice i rozwijającej się według pewnych prawideł. Podobnie jak i inne wszelkie dziedziny ducha ludzkiego: religja, filozofja, nauka, sztuka, tak też i prawo jest wyrazem pewnego nastawienia się psychiki ludzkiej do otaczającej ją rzeczywistości pod pewnym, określonym kątem, w pewnym, określonym sensie, z pewną intencją. Nie jest zatem prawo wypadkową rozmaitych irracjonalnych sił i tendencyj, tkwiących w naturze ludzkiej, ale jest ono wynikiem pewnych specyficznych sił prawotwórczych, które dążą do tego, aby wszystkie inne siły i inne tendencje w pewien określony sposób przekształcić.

Siły te nieraz są oporne siłom prawotwórczym, walczą z niemi i ścierają się. I dlatego właśnie prawo nigdy nie jest martwym statycznym tworem. Jest ono bowiem wypływem pewnego wysiłku i pewnego natężenia. Wysiłek ten zmierza do zracjonalizowania i ujęcia w pewne szranki i normy irracjonalnego podłoża

psychiki ludzkiej. Dlatego też osobowości, żyjące więcej życiem emocyj, nastrojów i uczuć, będą zawsze odczuwać prawo jako coś suchego i martwego. Świat bowiem prawa jest zupełnie odrębny od świata uczuć i emocyj, ma swój własny odrębny sens, odrębny porządek i odrębną logikę.

W nauce współczesnej panuje spór pomiędzy tak zwanym psychologizmem, a pomiędzy zwolennikami czystej logiki, niezależnej od psychologji. Spór toczy się około zagadnienia, która z dwóch dyscyplin: psychologja, czy logika, jest nauką zasadniczą i podstawową w całym systemie naszego poznania.

Zwolennicy psychologizmu argumentują, że my właściwie nie możemy wyjść poza nasze stany psychologiczne i że wszystko, co istnieje, sprowadza się koniec końcem do naszego przeżycia i że cała nasza wiedza, w ostatecznej swej istocie, nie jest niczem więcej, jak nauką o naszych stanach psychicznych. Ażeby bowiem jakikolwiek przedmiot mógł być poznany, musi stać się przedmiotem naszej świadomości. Czyli inaczej: musi wejść w obręb naszej psychiki, stać się w tem czy innem znaczeniu naszem przeżyciem.

Zwolennicy czystej logiki argumentują, że niepodobna całej naszej nauki zamykać jedynie do świata naszych przeżyć, które są przelotne, zmienne i nietrwałe, podczas gdy zadaniem nauki jest budować system poznania, oparty na prawach niezależnych od ludzkich przeżyć, trwałych i niezmiennych. Sąd matematyczny $7+5 = 12$, twierdzi *Husserl*, jest prawdziwym bez względu na to, czy go ktoś uznaje czy też nie i niezależnie od tego, czy i jakich przeżyć doznaje dany osobnik, wypowiadający ów sąd. Podług *Husserla* czysta logika jest aprjoryczną, teoretyczną wiedzą. Wiedza ta nie ma zdaniem jego nic wspólnego ze stanami psychologicznemi, z uczuciami i z przeżyciami ludzi. Związki, które ona ustala, są związkami absolutnemi, trwałemi i niezmiennemi. „W logice nie chodzi nam bowiem o ustalenie pewnego empirycznego, psychologicznego, albo też jakiegokolwiek innego realnego związku pomiędzy aktami myślowemi, lecz o idealny, objektywny związek prawd, dla którego odpowiednikiem jest odnośny związek pomiędzy rzeczami“[1]).

Psychologiści jednak nie dają za wygrane. Twierdzą oni, że stwarzanie jakiegoś objektywnego, niezależnego od ludzkich osobowości świata absolutnej prawdy, jest jedynie mnożeniem bytów bez potrzeby i jest stwarzaniem pewnych chimerycznych tworów. Przyjmowania jakiejś absolutnej prawdy, niezależnej od świata ludzkiej psychiki, jest, zdaniem psychologistów, rzeczą nienaukową i nieopartą na żadnych danych doświadczalnych. Psychologiści twierdzą dalej — wbrew obrońcom czystej logiki — że nic nie stoi na przeszkodzie, aby właśnie w owych przeżyciach psychicznych, do których koniec końcem wszystko można spro-

---

[1]) **Willy Moog:** Die deutsche Philosophie des 20 Jahrhunderts (Stuttgart 1922), str. 250.

wadzić, szukać dostatecznej podstawy dla wszelkiej nauki. Dowodzą dalej, że nie jest słusznem twierdzenie, jakoby wszystkie nasze stany psychiczne były przelotne, nietrwale i zmienne, gdyż nowoczesna psychologja wykazała, że istnieją pewne t. zw. struktury psychiczne, to znaczy: pewne trwałe i spoiste ugrupowania zjawisk psychicznych i pewne trwałe związki, pomiędzy niemi zachodzące.

Spór to zasadniczy i wchodzący w samo centrum zagadnień filozoficznych. Zasadniczą kwestją jest tutaj to, czy mogą istnieć związki logiczne, niezależne od ludzkiej psychiki, czy też, przeciwnie, istnieją jedynie stany psychologiczne i nic poza nimi. Zauważyć należy, że równoległą niejako jest w teorji poznania kwestja, czy istnieją przedmioty świata zewnętrznego niezależne od ludzkich spostrzeżeń. Spór pomiędzy idealistami odrzucającymi istnienie takiego świata a pomiędzy realistami, przyjmującemi to istnienie trwa od zarania myśli ludzkiej, a akta tego sporu nie są bynajmniej zamknięte. Spór zatem w teorji prawa pomiędzy z jednej strony psychologistami typu „filozofów życia" oraz np. *Petrażyckiego*, a pomiędzy idealistami typu *Kelsena* względnie *fenomenologów*, wprowadza nas w jądro najważniejszych zagadnień filozoficznych.

Widzimy tu na tym przykładzie, że spory filozoficzne — wbrew rozpowszechnionemu mniemaniu — nie są jałowemi sporami ludzi oddalonych od życia i świata i nie rozumiejącymi przemian życiowych... Gdzieś przed laty w zacisznej pracowni mędrca królewieckiego zrodziły się Krytyki rozumu czystego i praktycznego i Władzy sądzenia. Pisane ciężkim i chaotycznym nieraz stylem, przeznaczone — zdawało się — były jedynie dla niewielkiego koła zawodowych filozofów. Duch jednak, który z nich przebijał, wzbudził istną lawinę myśli. Z ducha *Kanta* wyszli *Fichte, Schelling, Hegel i Schopenhauer*. Z ducha *Hegla* wyszła lewica hegeljańska z Karolem *Marxem* na czele. Z ducha Marxa zrodził się *Lenin* i wielka rosyjska rewolucja.

Lenin — jak wiadomo — wyraża się z pogardą o burżuazyjnej filozofji, twierdząc, że jest ona jedynie wyrazem zaborczych względem proletarjatu dążeń burżuazji. Niemniej jednak należy stwierdzić, że od Kanta po Lenina istnieje jeden nieprzerwany ciąg duchowy. Myśli samotnych i odludnych myślicieli zdolne są wpłynąć na bieg historji w sposób nieraz silniejszy, niźli czyny niejednego wodza lub męża stanu.

Ale powróćmy do właściwego tematu. Zwolennicy czystej logiki twierdzą: niedorzeczną rzeczą jest mniemać, że sąd 2+2=4, przestanie być prawdziwym, gdy znikną kiedyś z powierzchni ziemi ludzie zdolni go pojmować. Psychologiści twierdzą, postawienie samego pytania jest nienaukowe i stwarza jedynie t. zw. problem pozorny (Scheinproblem) według terminologji znanego niemieckiego logisty i teoretyka poznania N. Carnopa. W nauce nie chodzi nam bowiem o ustalenie jakichś trwałych i niezmiennych tworów, istniejących poza światem ludzkiej psychiki, lecz

jedynie o ustalenie pewnych związków, mających znaczenie w świecie psychiki.

Sąd: 2+2 = 4 nie straci nic na swej wartości, jeżeli się przyjmie, że ma on pewne znaczenie jedynie w obrębie świata ludzkiej psychiki, jeżeli ma on pewien sens jedynie dla normalnych istot ludzkich. W obrębie tego świata będzie on miał zawsze pewien ściśle określony, ustalony sens, niezależnie od tego zupełnie, czy nada mu się jeszcze jakieś ponadludzkie czy też ponadczasowe znaczenie jak chcą np. fenomenologowie i zwolennicy czystej logiki. Nie można bowiem wniknąć, twierdzą psychologiści, w istotę zjawisk, a wszelkie dociekania nad tem, co jest ich istotą, nie prowadzą, zdaniem ich, do żadnego rezultatu. Obracamy się w świecie świadomości, poza który wyjść nie możemy.

Zasadniczą jest rzeczą to, czy udać się może obecnie ustalenie takich związków, któreby nam się narzucały z nieodpartą koniecznością, w sposób zupełnie jasny, oczywisty, w ten sposób, że musielibyśmy przyjąć ich byt absolutny ponadczasowy, niezależny od naszych myśli i naszej psychiki.

Otóż takie związki trudno jest znaleźć. Na pozór zdają się być takiemi sądy matematyczne i one właśnie posłużyły *Husserlowi* za podstawę do stworzenia jego fenomenologji, nauki, która, zdaniem jego, ma doprowadzić nas do wniknięcia nieomylnego w istotę zjawisk. Tymczasem jednak, o ile wszyscy ludzie o zdrowych zmysłach muszą się zgodzić na wiele sądów matematycznych, o tyle charakter tych sądów i przyczyny, dla których uznajemy ich prawdziwość, są zupełnie sporne.

Kant — jak wiadomo twierdził, że sądy matematyczne są sądami syntetycznemi a priori, a twierdzenie to jego poparł w nowszych czasach z niezwykłą siłą Henryk *Poincaré.* Przeciwko teorjom Kanta i Poincaré'go wystąpił jednak zdecydowanie *Bertrand Russell*, a pozostający pod jego widocznym wpływem znakomity teoretyk poznania, prof. uniwersytetu wiedeńskiego Maurycy *Schlick*, posuwa się w swej świetnej książce „Allgemeine Erkenntnisslehre" do twierdzenia, że wogóle niezrozumiałą jest rzeczą, co mogą właściwie oznaczać sądy syntetyczne a priori i jak je należy rozumieć. Jeszcze dalej w tym kierunku poszedł prof. uniwersytetu lwowskiego *Leon Chwistek*, który twierdzi wprost, że sądy matematyczne są sądami doświadczalnemi, tak jak wszystkie inne.

Za daleko byłoby w obecnej pracy zgłębiać wszystkie powyższe kwestje i poruszam je jedynie tylko mimochodem. Widać jednak z tego, że w dzisiejszej nauce jest rzeczą sporną i nieustaloną, jaki charakter mają sądy matematyczne i z jakiego źródła wypływa to poczucie pewnej konieczności, z którą one nieraz się nam narzucają. Jeżeli jednak tak jest, to twierdzenia fenomenologów, według których odkryli oni w sądach matematycznych niezmienną, wieczną istotę zjawisk, muszą w nas budzić poważne zastrzeżenia.

Jeszcze jednak większe zastrzeżenia muszą w nas budzić

prace fenomenologów w dziedzinach: prawnej, moralnej i socjologicznej. Fenomenologowie są zdania, że odkryli oni wieczną i trwałą istotę takich tworów socjalnych jak np. prawo i państwo. Jeżeli jednak przeglądniemy takie np. prace jak *Reinacha* „Die apriorischen Grundlagen des bürgerischen Rechtes", albo „Das Wesen des Staates" *Edyty Stein*, to przekonamy się, że fenomenologowie dają nam nie o wiele więcej jak rozmaite potoczne definicje pewnych tworów socjalnych, o których trudno jest przypuścić, żeby mogły dawać nam wgląd w trwałą i niezmienną istotę zjawisk.

Trudno bowiem jest nam pogodzić się z *Reinachem* wtedy, kiedy on twierdzi, że rozmaite przez niego podawane definicje pewnych instytucyj prawnych, jak np. umowy, cesji, własności, są czemś absolutnem, trwałem i niezmiennem, czemś co trwa niezależnie od wszelkich praw pozytywnych i niezależnie od wszelkiej ewolucji. Również trudno nam zgodzić się z *Edytą Stein*, kiedy twierdzi ona, że istotą państwa jest siła i niewiadomo nam jest dokładnie, co przez tę siłę należy rozumieć. Zadaleko by nas również doprowadziło, gdyby zastanowić się nad wszystkiemi kwestjami, poruszonemi w dziełach powyższych autorów.

Nie ulega wątpliwości, że wielu z fenomenologów (np. Max *Scheler)* odznacza się niezwykłą bystrością, subtelnością i wnikliwością sądu. Główną jednak ich tezę odnośnie do nauk prawnych, musimy odrzucić, a mianowicie tezę, według której istnieją pewne idealne przedmioty, które są aprjoryczną podwaliną wszelkich systemów prawnych i w które możemy wniknąć zapomocą pewnych operacyj myślowych — zdaniem fenomenologów — niezawodnych i darzących nas pewnością absolutną. Trudno jest przypuścić, że istnieje np. pewna trwała i raz na zawsze ustalona istota państwa lub też systemów prawnych, niezależnie od tego, czy mamy do czynienia z państwem, które tworzy dzika, pierwotna horda i jej prawami, czy z państwem i prawami współczesnemi narodów cywilizowanych. Dlatego też fenomenologowie, chcąc dotrzeć do ostatecznych źródeł poznania i uzyskać wgląd w istotę rzeczy, popełniają nieraz cały szereg rażących dowolności, biorąc nieraz pojęcia, które są wynikiem długiej ewolucji historycznej lub też nawet potoczne sądy, wzięte z popularnego sposobu myślenia, za niezmienną, absolutną istotę zjawisk.

Tak więc należy stwierdzić, że zasadnicze konstrukcje fenomenologów, mimo wielkiej ich na wielu polach zasługi, o której tutaj nie pora bliżej mówić, nie nadają się na podstawę budowy systemu nauk prawnych.

Odrzucając jednak stanowczo konstrukcję fenomenologów, trzeba mimo to stwierdzić, że badania ich mogą mieć dla nauk prawnych bardzo doniosłą wartość. Wartości tej jednakże nie należy szukać w ostatecznych rezultatach, do których oni doszli, nie nawet w metodzie ich pracy, ile raczej w sposobie postawienia przez nich pewnych pytań oraz w zwróceniu przez nich uwagi

na niektóre rzeczy, o których już i przedtem w nauce mówiono, ale na które fenomenologowie zwrócili baczną uwagę i wszechstronnie je oświetlili.

W życiu potocznem człowiek żyje i działa pod wpływem uczuć, które go ożywiają; pod wpływem swoich sympatyj, niechęci, nienawiści. Chce normalnie zachować swoje życie, zdobyć w niem pewną sumą przeżyć dla niego przyjemnych, dąży do osiągnięcia w swych staraniach jak największych wyników, do pozbycia się swoich przeciwników, do wykorzystania innych osób.

Do ludzi, którzy mu w tem przeszkadzają, zwraca się naogół z niechęcią, a nawet nienawiścią; do tych zaś, którzy mu są w tem pomocni, z sympatją. Nienawiść i miłość, to dwa bieguny ustosunkowania się człowieka do człowieka. Bardzo często — jak zaznaczyłem — źródłem tych uczuć, mniej lub więcej świadomem — są względy, które możnaby nazwać względami materjalnemi. Nie zawsze jednakże.

Istnieje instynktowna jakby miłość czy też instynktowna nienawiść, które rodzą się w okamgnieniu, nawet na widok czy też na jedno słowo danej osoby. Wyczuwa się nieraz momentalnie, że najgłębsza istota danej osoby odpycha nas od siebie lub też pociąga nas ku sobie z niczem nieprzepartą siłą. Dążność do wybicia się na tem czy na innem polu, często związane z nią, ale czasami zupełnie od niej niezależne, uczucie miłości i nienawiści, oraz dążność do uzyskania pewnych przeżyć przyjemnych, niezależnie od sukcesu życiowego ani od uczuć miłości lub nienawiści, które żywimy dla naszych bliźnich, są temi głównemi uczuciami, które wyznaczają naszą działalność.

Pogrążony w zupełności w tych uczuciach i dążnościach, żyje człowiek w tem, co *Husserl* nazywa, choć w nieco innem znaczeniu, „naturalnem nastawieniem się" *(natürliche Einstellung).* A prawo jest właśnie w swej tendencji prądem dążącym do ujęcia — by znowu użyć wyrażenia Husserla — niejako w nawiasy tych wszystkich naszych emocyj, pod wpływem których działamy, do wyeliminowania z nich tego wszystkiego, co dla nich jest nieistotne, do zobjektywizowania i do uzyskania wglądu w rzeczywiste ich znaczenie.

Obojętną jest na razie rzeczą, czy, i w jaki sposób rozmaite systemy prawne tę tendencję urzeczywistniają. Ale tendencja ta w prawie jako takiem istnieje i jest ona jednym z głównych motorów jego rozwoju. Prawo wyzwala człowieka z owego naturalnego, potocznego nastawienia, gdyż w prawie napotyka człowiek na twór, który stoi ponad jego osobistemi uczuciami i dążnościami prącemi go w pewnym oznaczonym kierunku. W systemach prawnych nasze osobiste uczucia i dążności mają znaczenie o tyle, o ile z naszemi czynami, pozostającemi pod wpływem tych uczuć i dążności, są związane pewne następstwa prawne.

Prawo zatem ocenia naszą osobowość i daje jej pewne znaczenie, ze względu na pewien system ponadosobowy, system na-

kazów i zakazów, pewnych norm i przepisów, które zwracają się do wszystkich ludzi i które obowiązują wszystkich, bez względu na ich osobiste przeżycia, uczucia i dążności. W systemach prawnych dlatego osobowość ludzka jako taka z jej całem bogatem życiem wewnętrznem, z jej podłożem bio- i fizjologicznem, schodzi poniekąd na drugi plan i dlatego niepodobna jest pod pewnym względem odmówić słuszności zdaniu *Kelsena*, „że człowiek, tak jak go pojmuje biologja i psychologja, nie stoi w żadnym takim stosunku do prawa, żeby nauka prawa mogła go wogóle ująć" (erfassen) i że „nie cały człowiek, to znaczy owa specyficzna jedność biologji i socjologji, znajduje swoje miejsce w porządku prawnym"[2]).

Zapewne trudno się zgodzić z wieloma konsekwencjami, które *Kelsen* wyprowadza z powyższych twierdzeń. Pozostaje jednak faktem, że prawo uczy nas patrzeć na stosunki ludzi do ludzi i społeczeństw do społeczeństw, nie pod kątem widzenia naszej osobowości, wraz z jej całem uczuciowem nastawieniem, wraz z jej sympatjami i nienawiściami, ale pod kątem objektywnego porządku prawnego. Prawo zatem wydobywa nas z tego antystycznego (wyrażenie znakomitego psychjatry prof. *Kretschmera)* nastawienia się i każe oceniać nam nasze czyny i czyny naszych bliźnich według pewnej ponadindywidualnej normy.

Tak pojęta koncepcja prawa nie da się zmieścić ani w teorjach psychologizmu ani logicyzmu. Wykracza ona bowiem poza psychologizm, gdyż każe źródeł prawa dopatrywać się nie w przeżyciach i stanach psychicznych jednostek, ale w pewnej ponadosobowej tendencji, która nieraz staje w walce z tendencjami jednostek, wyrywa ją z jej antystycznego osamotnienia i każe jej kierować się nie jej indywidualnemi tendencjami, ale względem na pewien zespół norm obowiązujących jednakowo wszystkich ludzi i mających pewien, raz na zawsze ustalony, sens i znaczenie. Koncepcja powyższa wykracza jednak również poza ramy logicyzmu czy też fenomenologji. Nie szuka istoty prawa w jakichś oderwanych od wszystkiego, co rzeczywiste, bytach, w których istotę możemy wnikać zapomocą jakiejś specjalnej metody, dostępnej nieraz jedynie tylko wtajemniczonym. Znaczenie bowiem i sens porządku prawnego, leży nie w jakichś mgławicowych idealnych tworach, ale w realnej, konkretnej rzeczywistości społecznej.

Nie chcemy tu zupełnie przesądzać podstawowego, metafizycznego pytania, czy rzeczywistość ta, jak wogóle każda inna, nie jest może wyrazem jakiegoś głębszego, ponadzjawiskowego bytu — świata „noumenów" — by użyć wyrażenia *Kanta*. Jest to jednak domena poznania religijnego czy też mistycznego i musimy ją narazie pozostawić poza obrębem naszych badań, bo nie jest wskazanem mieszanie ze sobą dwóch zupełnie odmiennych metod poznania. Dlatego też nic nas nie uprawnia do twierdze-

---

[2]) Allgemeine Staatslehre, wydanie z r. 1925, str. 6 i 63.

nia, ażeby ten system norm, który nazywamy prawem, był tak, jak to chciał wykazać w swojej pracy *Reinach*, wyrazem jakichś ponadrzeczywistych bytów, w które możemy wniknąć zapomocą analizy fenomenologicznej.

Wystarczy nam stwierdzenie, że normy prawne są wyrazem pewnych ponadosobowych sił prawotwórczych, które rozwijają się w pewnym określonym sensie i w pewnym określonym kierunku. Źródłem zaś tych sił nie jest człowiek odosobniony, zamknięty w sobie, antystyczny, lecz źródłem tych sił jest mnogość ludzi, jest społeczeństwo.

W pełnym grozy opisie zdobycia Saragossy w „Popiołach" opisuje *Żeromski* straszliwą walkę dwóch warjatów, wypuszczonych ze szpitala, którzy w ślepej zaciekłości walą o siebie nawzajem czaszkami tak długo, dopóki nie runą martwi na ziemię. Ludzie ci to antyści, żyjący w zupełnem odosobnieniu psychicznem, przejęci furją, żądzą walki i zniszczenia. W prawie i we wszelkiem myśleniu prawnem, choćby jeszcze nie skrystalizowanem w pewne oznaczone prawo, wyraża się rzeczywistość inna. Człowiek odosobniony, antystyczny, schodzi w tej rzeczywistości na plan drugi, a raczej staje się jedynie jednym z wielu jej składników. Zasadniczym zaś trzonem tej rzeczywistości nie jest człowiek odosobniony, lecz jest zbiór ludzi. Czyny i uczucia człowieka nie są rozważane ze względu na ich znaczenie dla danej, odosobnionej osobowości, lecz ze względu na ich znaczenie dla innych, współistniejących osobowości, a nawet dla osobowości, które kiedyś istniały a obecnie przestały już istnieć, i dla tych, które jeszcze obecnie nie istnieją i dopiero zaczną w przyszłości istnieć.

Systemy prawne, to niejako więzy, łączące wszystkie powyższe osobowości w pewien zbiór, w pewną całość. Są one wyrazem pewnych sił i tendencyj, które dążą do wyrwania osobowości z jej psychicznego odosobnienia i złączenia jej z większą od niej całością, z obszerniejszą od niej rzeczywistością.

Rzeczywistość tę możnaby słusznie nazwać rzeczywistością społeczną.

Adw. Dr. FRYDERYK HALPERN
Stanisławów.

Podstawy kasacji cywilnej.

(Dokończenie)*).

IV. Wedle art. 433 l. 2[37]) podstawę kasacji stanowi pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, jeżeli uchybienia te mogły wpłynąć stanowczo na wynik sprawy.

*) Część poprzednia w zeszycie Nr. 4—5 z r. b.

[37]) Zob. np. **Sperl** l. c. str. 658 i n. **Pollak** l. c. str. 102 i n. i str. 601 i n.,

Pogwałcenie przepisu postępowania uzasadnia tedy kasację tylko pod dwoma warunkami: jeśli odnośny przepis jest istotny i jeśli zachodzi taki związek przyczynowy między uchybieniem a orzeczeniem sądowem, iż istnieje możliwość stanowczego wpływu tego uchybienia na orzeczenie.

Co do związku przyczynowego to projekt kod. post. cyw. uchwalony w 2. czytaniu w art. 436, l. 2[38]) i projekt kod. post. cyw. uchwalony przez Komitet Organizacji Prac w art. 429, l. 2[39]) żądały, by uchybienia „wpłynęły stanowczo" na wynik sporu, podczas gdy art. 433, l. 2 k. p. c. żąda jedynie, by te uchybienia „mogły wpłynąć". Zatem związek przyczynowy między uchybieniem a orzeczeniem nie musi być ścisły, a wystarcza, jeżeli ten wpływ uchybienia był możliwy.

Za *istotne* należy uważać te przepisy procesowe, które są wynikiem zasad decydujących o dobroci postępowania sądowego, a których zachowanie uważa się za rękojmię, iż orzeczenie sądowe odpowiada prawu materjalnemu.

A) Procedura niemiecka w § 551 i austr. w §§ 477 i 503 l. 1 wymieniają uchybienia procesowe, które stanowią same przez się dostateczną podstawę dla rewizji i powodują uchylenie zaczepionego wyroku. Odnośne przepisy procesowe ustawodawca uważa za tak doniosłe, iż naruszenie ich wpłynęło istotnie na wynik sporu, wskutek czego odpada potrzeba wszelkiego dalszego dowodu w tym kierunku. Są to t. zw. wypadki nieważności wyroku[40]).

Również kpc. zna, a w szczególności w art. 217, 243, 415, 416 i 425 uchybienia procesowe, które w każdym stanie sprawy sądy mają z urzędu wziąć pod uwagę. Te wypadki uzasadniają już samym faktem ich zaistnienia kasację po myśli art. 433, l. 2 bez potrzeby dowodu, że one mogły wywrzeć niekorzystny wpływ na rozstrzygnięcie sporu.

Do tej kategorji uchybień procesowych należą[41]):

1. a) Niedopuszczalność drogi procesu cywilnego: sprawa nie należy do tutejszych sądów powszechnych (art. 4), lub też wprawdzie należy do tutejszych sądów powszechnych, lecz nie należy do drogi procesu cywilnego (art. 243 i 416, l. 1); **b)** niewłaściwość sądu opierająca się na tem, że sąd nie mógłby być

Stein-Jonas Zivilprozessordnung für d. deutsche Reich, wyd. 14 (1929) ad §§ 549 i n.

[38]) Komisja Kodyfikacyjna, Sekcja postęp. cyw. tom I. zeszyt 5, str. 74.

[39]) Komisja Kodyfikacyjna, Sekcja postęp. cyw. tom I. zeszyt 6, str. 77.

[40]) Wypadki wymienione w § 551 n. p. c. pokrywają się po części z wypadkami wyszczególnionemi w art. 416 k. p. c., a mian. wypadki § 551, l. 1, l. 2, l. 3 i l. 4 odpowiadają wypadkom art. 416, l. 5, 6, 2, wypadek § 551, l. 4 obejmuje mylne rozstrzygnięcie kwestji właściwości sądu, wypadek § 551, l. 6 obejmuje naruszenie przepisów jawności postępowania na rozprawie, na której wydano orzeczenie, a § 551, l. 6 brak uzasadnienia w orzeczeniu sądowem. Podobnie i wypadki wymienione w § 477. a. p. c. pokrywają się mniej więcej z wypadkami art. 416. k. p. c.

[41]) Niniejsze ugrupowanie przyczyn nieważności przeprowadził **Sperl** l. c. str. 658 i n.

właściwy nawet na podstawie umowy stron (art. 52, 243 i 425, ust. 1); **c)** istnienie wcześniej wszczętego sporu sądowego o to samo roszczenie między temi samemi stronami (art. 214 l. 1, 217, 243 i 416 l. 3); **d)** powaga rzeczy osądzonej (art. 217, 243, 389 i 416, l. 4). Wypadki te należą do warunków bezwzględnej ważności procesu i sędzia ma je uwzględnić z urzędu, a to w każdem stadjum procesu nawet wbrew woli stron. Tembardziej uczyni to sąd także wskutek zarzutu strony pozwanej w każdym stanie sprawy[42]).

2) Zwykła niewłaściwość sądu, poza wypadkiem podanym wyżej ad 1) b) i zarzut, że rozstrzygnięcie sprawy należy do sądu polubownego (art. 244)[43]). Te okoliczności mogą być wzięte pod uwagę w postępowaniu kasacyjnem jedynie, gdy strona je podniosła w I. inst. we właściwym czasie, t. j. przed wdaniem się w spór i w postępowaniu w II. inst. jako przyczynę zaczepienia orzeczenia I. inst. Strona może te zarzuty w toku sporu cofnąć.

3) Strona była pozbawiona możności obrony swych praw (art. 416, l. 7).

4. a) Skład sądu orzekającego był sprzeczny z przepisami prawa (art. 416, l. 5), a mianowicie nie odpowiadał przepisom normującym skład orzekający dla tego sądu i dla tej sprawy procesowej, bądź to co do jakości sędziów, bądź to co do ich ilości; **b)** orzeczenie wydali sędziowie, którzy nie brali udziału w rozprawie poprzedzającej bezpośrednio wydanie orzeczenia (art. 353); **c)** brał udział sędzia wyłączony z mocy ustawy (art. 54 i 416, l. 6); **d)** brał udział sędzia, którego sąd wyłączył na wniosek strony (art. 55).

Wprawdzie tak art. 416, l. 6, jak i art. 450, l. 1 k. p. c. przewidują jedynie wypadek, jeżeli orzekał sędzia wyłączony z mocy ustawy, a materjały Komisji Kodyf.[44]) wywodzą, że między wypadkiem ustawowego wyłączenia sędziego a wypadkiem jego usunięcia uchwałą sądową niema równorzędności, ale orzeczeniu sędziego, którego, decyzja sądowa uznała już poprzednio za podejrzanego o stronniczość w odnośnej sprawie, nie można przyznać tych cech, jakie powinno posiadać orzeczenie sądowe[45]).

Okoliczność, że sędzia wezwany lub wyznaczony był wy-

---

[42]) Zob. Pol. proc. cyw. tom. I, str. 220 i n. i § 15 projektu Fiericha, tamże tom II, str. 12.

[43]) Pol. proc. cyw. tom I, str. 221 usprawiedliwia odrębne postanowienie co do sądu polub. tem, że zarzut tego rodzaju jest częsty w praktyce, a nie da się podciągnąć pod żaden z zarzutów procesowych, zwłaszcza nie można go uważać za zarzut niewłaściwości sądu. Podobnie i judykatura austrjacka uważała ten zarzut jako samoistny i nie podpadający ani pod zarzut niewłaściwości sądu, ani pod zarzut niedopuszczalności drogi sądowej (zob. Sperl l. c. str. 660).

[44]) Zob. Pol. proc. cyw. tom II, str. 89.

[45]) Słusznie projekt **Allerhanda** w art. 4 (Zob. pol. proc. cyw. tom I, str. 37) uznawał za nieważne orzeczenie sędziego, którego uchwałą sądową usunięto od uczestnictwa w postępowaniu z powodu podejrzenia o stronniczość.

łączony, nie stanowi podstawy kasacji, a mogła tylko w toku rozprawy w niższej instancji uzasadnić wniosek o ponowienie dowodu.

5) Strona nie miała zdolności procesowej, należytego zastępstwa, lub brak było upoważnienia do prowadzenia sprawy (art. 65, 217, 243 i 416, l. 2). Pod ten przepis podpada także wypadek, gdy strona nie istnieje. Kwestje te sędzia ma uwzględnić z urzędu i w każdym stanie sprawy[46]), a tracą swą doniosłość prawną, gdy albo prawny zastępca, albo strona zastąpiona poprzednio przez nieuprawnionego pełnomocnika wstąpi w spór i spór dalej prowadzi, lub wyraźnie go zatwierdzi (por. art. 450, l. 2, zd. 2).

6. a) Sąd nie rozpoznał istoty sprawy (art. 415 § 2). Wydano wyrok bez wniosku na wyrok. Sąd nie ma prawa: wyrokować t. j. ani przyznać, ani odmówić co do rzeczy, która nie była przedmiotem żądania (extra petitum), przysądzić ponad żądanie (ultra petitum) (art. 349), wyrokować o pierwotnej skardze, mimo że skargę skutecznie cofnięto, albo ograniczono, lub zmieniono. Sąd może jaśniej i ściślej sformułować rzeczywistą treść żądania skargi[47]).

b) Wyrok jest tak niedostatecznie sformułowany, iż nie można go dokładnie zbadać; rozstrzygnięcie sądu o żądaniach stron zawiera w sobie sprzeczności, lub zostaje w sprzeczności z uzasadnieniem; zachodzi sprzeczność w uzasadnieniu co do istotnych okoliczności, a te wadliwości nie dadzą się usunąć w drodze sprostowania (art. 376), ani w drodze wykładni (art. 378) wyroku; zachodzi brak powodów rozstrzygnięcia (art. 358 i 386)[48]).

---

[46]) Zob. Pol. proc. cyw. tom I, str. 221.

[47]) Zob. O. S. Najw. we Wiedniu z 7/XII. 1915. ZBl. 1916. 50.

[48]) Judykatura Sądu kasacyjnego franc. stawia daleko idące wymogi dla uzasadnienia wyroków niższych inst.

1) Sąd kasacyjny (zob. **Faye** l. c. Nr. 82 i n.) na zasadzie przepisu zawartego w art. 7 ustawy z 20. kwietnia 1810, iż wyrok jest nieważny, jeśli nie zawiera motywów (**les arrêts qui ne contiennent pas les motifs sont déclarés nuls**) wymaga, aby każdy punkt zawarty, czy to wyraźnie, czy to implicite w orzeczeniu o żądaniach stron, i aby każdy zarzut przeciw poszczególnym punktom w żądaniach stron, był w zaczepionym wyroku uzasadniony. Należy odpowiedzieć na każdy motyw, który strona jako istotny dla usprawiedliwienia żądania podnosiła w postępowaniu przed sądem, którego wyrok zaczepiono. Każde poszczególne rozstrzygnięcie, stanowiące podstawę orzeczenia sądowego, tak co do roszczenia, jak co do obrony, należy uzasadnić. Brak takiego uzasadnienia (**defaut de motifs**) stanowi wadę formalną i powoduje zniesienie zaczepionego orzeczenia bez rozpatrywania, czy to orzeczenie jest co do samej rzeczy uzasadnione i bez względu na prawną doniosłość odnośnego motywu, lub zarzutu stron. Sąd kasacyjny nie uzupełnia sam brakującego motywu, podczas gdy w miejsce mylnego prawnego motywu, podstawia drugi motyw, skoro ustalone przez sąd niższy okoliczności faktyczne dają dostateczną w tym względzie podstawę. Sąd kasacyjny uważa za brak motywów także, gdy zachodzi sprzeczność między motywami faktycznemi, iż się nawzajem wykluczają, lub gdy orzeczenie i motywa pozostają w sprzeczności ze sobą, iż motywa nie zdołają żadną miarą usprawiedliwić

Podstawę kasacji stanowi taka wadliwość jedynie wyroku apelacyjnego.

B) Naruszenie innych istotnych przepisów postępowania stanowi podstawę dla kasacji, jeżeli to naruszenie mogło stanowczo wpłynąć na zaczepione orzeczenie. Do tej kategorji należą:

1) Przepis art. 234, iż sędzia orzekający winien dążyć do tego, ażeby rozprawa wszechstronnie wyświetliła punkty sporne. Wyświetlenie może nastąpić także przez zadawanie odpowiednich pytań stronom, przez omówienie spornego stosunku pod względem faktycznym i prawnym[49]). Sędzia nie powinien robić tajemnicy ze swego zapatrywania prawnego, a wyrok nie powinien być niespodzianką dla stron[50]).

2) Przepis art. 238, § 2, iż Sąd odrzuci środki dowodowe, jeżeli okoliczności sporne zostały już dostatecznie wyjaśnione, lub jeżeli strona powołuje dowody jedynie dla zwłoki.

W kwestji tej judykatura Sądu Rz. ustaliła następujące zasady[51]): Sędzia może odrzucić środek dowodowy, gdy nabrał już zupełnego przekonania o prawdziwości udowodnić się mającej okoliczności faktycznej[52]). Gdy sędzia przekonany jest o nieprawdziwości tezy dowodowej, to ze względu na możliwość błędu, może odrzucić środek dowodowy, jeżeli, podając motywa, ustala, iż ofiarowane środki dowodowe bez względu na wynik postępowania dowodowego nie zdołają zmienić jego przekonania. Natomiast sędzia nie jest uprawniony pominąć ofiarowany celem obalenia dotychczasowego wyniku dowodowego, dowód tylko dlatego, ponieważ okoliczność była już przedmiotem dostatecznych dowodów, ani też dowód ofiarowany na okoliczność,

---

orzeczenia. Sąd kasacyjny, znosząc wyrok dla braku motywów, nic nie wypowiada jeszcze przez to o wartości odnośnego punktu, lub zasady żądania stron, ani o wartości zarzutu i nie przesądza w niczem rzeczy samej.

2) Sąd procesowy podał motywa, ale one nie zezwalają Sądowi kas. wykonywać kontroli i rozpatrzeć, czy ustawę w orzeczeniu przestrzegano, czy faktyczne okoliczności, konieczne do usprawiedliwienia zastosowania ustawy, zachodzą w danej sprawie. Nie ma tu żadnego naruszenia formy, gdyż są motywa, a ustawa mogła być dobrze zastosowaną, lecz usprawiedliwienie decyzji jest niezupełne (**defaut de base legale.** — Zob. **Faye** l. c. Nr. 119 i n., **Glasson-Tissier** l. c. Nr. 952). Sąd kas., znosząc wyrok z powodu braku podstawy prawnej, bada już kwestję prawną i wypowiada, że warunek, którego zaistnienie sąd procesowy zaniedbał ustalić, jest istotny dla ustawowego usprawiedliwienia orzeczenia i zarazem podaje artykuł ustawy, którego zastosowanie nie jest usprawiedliwione.

[49]) Tak wyraźnie żąda § 139 n. p. c., a stała judykatura Sądu Rz. uważa zaniedbanie tego obowiązku przez sędziego za istotną wadę postępowania i za naruszenie ustawy, które wywarło wpływ na wyrok. Zob. n. p. **Stein-Jonas** l. c. tom I, str. 463 przy uw. 4.

[50]) Tak **Rosenberg** l. c. str. 181. Jest to bardzo doniosłe w tym wypadku, gdy sąd rozpatruje sprawę z innego punktu widzenia prawnego, aniżeli strona. Sąd winien tedy zwrócić uwagę stron na tę różnicę w stanowisku prawnem stron i sądu.

[51]) Zob. **Stein-Jonas** l. c. tom I, str. 825.

[52]) Zob. też np. **Juncker** w glossie do wyr. Sądu Rz. z 10/III. 1931. J. W. 1931, str. 3550.

jeszcze nie ustaloną, odrzucić dlatego, iż nie jest dlań prawdopodobnem, by przeprowadzenie dowodu wywarło wpływ na przekonanie sędziowskie, np. z powodu nieprawdopodobieństwa twierdzenia, albo niewiarygodności świadka, lub z przyczyny, iż należy się od świadka spodziewać pewnych zeznań[53]).

Odrzucenie dowodu jest uzasadnione, jeżeli okoliczność faktyczna, udowodnić się mająca, jest obojętna pod względem prawnym, ileże dla subsumcji stanu faktycznego pod ustawę jest bez doniosłości, albo też obojętną pod względem faktycznym, w szczególności dla dowodu z poszlaku (domniemanie faktyczne art. 256), iż nie zezwoli wcale wnioskować o prawdziwości faktu doniosłego dla sprawy, lub jako okoliczność pomocnicza dla dowodu, iż nie będzie miała wpływu na ocenę wiarygodności i mocy środka dowodowego, lub wreszcie zbędna wobec zasad doświadczenia, które sąd zna i tem samem dowodu nie wymagają.

3) Przepis art. 257, § 1, że Sąd według własnego przekonania na podstawie wszechstronnego rozważania zebranego materjału ocenia wiarygodność i moc dowodów. W łączności z tym przepisem pozostaje przepis art. 358, iż uzasadnienie wyroku zawiera powody rozstrzygnienia, a mianowicie ustalenie jego podstawy faktycznej przez wskazanie faktów, które sąd uznał za udowodnione i dowodów, na jakich się oparł. Możliwe są następujące wykroczenia przeciw tym przepisom.

a) Sąd niższej instancji[54]) w sposób niedopuszczalny oparł swe orzeczenie na okolicznościach faktycznych i środkach dowodowych, które nie stały się w odpowiedni sposób materjałem procesowym, np. poszlaki, które nie były przedmiotem rozprawy, wzgl. postępowania dowodowego, środki dowodowe, które nie zostały należycie przeprowadzone, jak zeznania świadków, wbrew przepisom niezaprzysiężonych, lub zaprzysiężonych. Pouczenie prawne Sądu Najwyższego, którem sąd niższy jest związany, polega w takim wypadku jedynie w zakazie uwzględnienia poszlaku, lub środka dowodowego.

b) Sąd niższej instancji pominął w uzasadnieniu swego orzeczenia doniosłe fakty lub środki dowodowe, które stanowiły przedmiot rozprawy, a które mogły spowodować odmienne ustalenia stanu faktycznego. Zapatrywanie prawne Sądu Najwyższego wiążące sąd niższy, polega tu na tem, że sąd niższy ma przy ponownem ustaleniu stanu faktycznego uwzględnić pominięty fakt lub środek dowodowy.

c) Sąd niższy pominął w uzasadnieniu swego orzeczenia poszczególne samoistne środki obronne[55]).

---

[53]) **Stein,** Priv-Wissen, str. 100: Zasada swobodnej oceny dowodów nie powinna służyć sędziemu za pretekst dla szybkiego zakończenia procesu przez pominięcie dowodów.

[54]) Zob. **Stein,** Priv. Wissen str. 100 i n.

[55]) Np. wyrok Sądu Rz. z 19/V. 1931. JW. 31 str. 3553 uwzględnił rewizję z powodu pominięcia w uzasadnieniu zarzutu własnej winy poszkodowanego, a **Baumbach** w glossie do tego orzeczenia uważa je za zgodne ze stałą judykaturą i z nauką prawa.

Strona może powoływać się na pogwałcenie istotnych przepisów postępowania, chociaż w toku posiedzenia tej obrazy nie wytknęła, względnie nie żądała odpowiedniego zastrzeżenia do protokołu (art. 179).

Dla uzasadnienia podstawy kasacyjnej z art. 433, l. 2 należy w kasacji podać owe okoliczności faktyczne, które zawierają obrazę przepisów. Można w tym względzie naprowadzić i środki dowodowe, a to bez względu, czy sędzia procesowy je znał i rozmyślnie lub przez przeoczenie nie ustalił ich w wyroku, czy też ich nie znał, ponieważ strony ich nie naprowadziły[56]). Obojętnem jest, czy obraza przepisów była wynikiem błędu prawnego lub faktycznego po stronie sędziego procesowego.

Sąd Najwyższy może zmienić nietylko ocenę prawną, ale także ocenę faktyczną sędziego procesowego, a to bądź na podstawie nowych faktów i środków dowodowych w postępowaniu kasacyjnem podniesionych, bądź z powodu odmiennej oceny dowodów, już poprzednio przeprowadzonych[57]). Jeśli np. sędzia procesowy w kwestji ważności zobowiązania pozwanego mylnie ustalił wiek pozwanego, to kasacja nie może kwestjonować tego ustalenia faktycznego, gdy zaś sędzia procesowy pozwanemu mylnie przyznał zdolność procesową, bądź to, iż z powodu błędu prawnego przyjął niższy wiek za uzasadniający tę zdolność, bądź to iż z powodu błędu faktycznego przyjął, że pozwany osiągnął wiek miarodajny, kasacja będzie pod tym względem skuteczną[58]).

Nowe okoliczności faktyczne Sąd Najwyższy może zbadać i ustalić przez przeprowadzenie dowodu ze świadków w drodze pośredniej, lub też przez zażądanie urzędowych poświadczeń, wzgl. sprawozdań.

Uchybienia procesowe, na których opiera się wyrok w I. instancji mogą uzasadnić kasację tylko wtedy, jeżeli one, acz popełnione w I. instancji, mogły wpłynąć na zaskarżony wyrok, jeśli np. sąd apelacyjny przyswoił sobie dowód z naruszeniem ustawy przeprowadzony w I. instancji, a to wyraźnie lub milcząco i przez to sam popełnił odnośne uchybienie procesowe[59]).

Gdy procedura pozostawia uznaniu sędziowskiemu przedsięwzięcie jakiejś czynności procesowej, to przedsięwzięcie lub zaniechanie tej czynności nie może usprawiedliwić kasacji.

Sąd Najwyższy, rozpatrując sprawę z powodu kasacji, winien z urzędu, chociażby strona tego nie podniosła, brać pod rozwagę, czy wyrok nie zapadł z pogwałceniem istotnych przepisów postępowania (art. 441)[60]).

---

[56]) **Stahl,** Zur Lehre von der Revision, Arch. für die ziv. Praxis, tom 67, str. 132.

[57]) **Stahl,** l. c. str. 133.

[58]) **Stahl,** l. c. str. 135.

[59]) **Stein-Jonas** l. c. tom II str. 116.

[60]) Kwestję, czy wykładnia oświadczenia woli może uzasadnić kasację, rozpatrzymy w odrębnej rozprawie.

S s. o. Dr. JAN KORZONEK
(Nowy Sącz)

Uwagi o projekcie prawa o zobowiązaniach.

Pismem z dnia 5 marca 1932, SG. Nr. 225/32 rozesłała Komisja Kodyfikacyjna sądom, zrzeszeniom i instytucjom prawniczym do zaopinjowania, uchwalony w drugiem czytaniu przez podkomisję przygotowawczą podsekcji III prawa cywilnego, projekt prawa o zobowiązaniach. W piśmie zaznaczono konieczność szybkiego kończenia prac nad rzeczonym projektem, z czego wnosić należy, że w niedługim czasie i prawdopodobnie z nieznacznemi już tylko zmianami, stanie się on ustawą. Nie od rzeczy zatem będzie zaznajomić się już teraz w ogólnym zarysie z wspomnianym projektem.

Projekt, opracowany na podstawie projektów wstępnych prof. *Tilla* i adw. *Domańskiego* co do części ogólnej, a prof. *Tilla* i *Longchamps'a* co do części szczegółowej, obejmuje w dziewiętnastu rozdziałach 677 artykułów, przyczem brak w nim jeszcze przepisów o prawie zastawu i przepisów przejściowych, które mają być dodatkowo opracowane. Znaczną część projektu, bo aż 312 artykułów, ugrupowanych w siedmiu pierwszych rozdziałach, zajmują przepisy *ogólne*, traktujące o rodzajach zobowiązań, o sposobach powstania stosunków obowiązkowych, o przejściu praw i obowiązków ze stosunków obowiązkowych i o ustaniu tych stosunków. Resztę zajmuje część szczegółowa, zawierająca przepisy o poszczególnych rodzajach zobowiązań.

Już tutaj zaznaczyć należy, że rozbudowanie części ogólnej do tak znacznych rozmiarów nastąpiło skutkiem umieszczenia w niej przepisów takich, jak o publicznem przyrzeczeniu nagrody (art. 57—59), o sprawowaniu cudzych interesów bez zlecenia (art. 123—130), o bezpodstawnem wzbogaceniu się (art. 131—134), o wynagrodzeniu szkody (art. 141—177) i wreszcie części przepisów o pełnomocnictwie (art. 102—111). Tego rodzaju ugrupowanie materjału nie wydaje się jednak być trafnem, bo wymienione ostatnio przepisy, jako nie odnoszące się do wszystkich lub przynajmniej do kilku rodzajów zobowiązań, ale traktujące wyłącznie o *szczególnych* stosunkach zobowiązaniowych, nie mają charakteru przepisów ogólnych i jako takie powinny znaleźć miejsce w części szczegółowej.

Rozdział I. projektu, obejmujący art. 1 i 2, a noszący napis „O źródłach i istocie stosunków zobowiązaniowych w ogólności", nie zawiera właściwie nic ponad to, co już jest treścią innych przepisów bądź ogólnych, bądź szczególnych. Wymienia on bowiem w art. 1 rozmaite źródła zobowiązań, do których zalicza oświadczenia woli oraz czyny i inne fakty, z któremi ustawa łączy powstanie zobowiązań, a w art. 2 określa istotę stosunku zobowiązaniowego, mówiąc, że polega ona „na świadczeniu czegoś przez

dłużnika na rzecz wierzyciela". Jako taki, rozdział ten ma tylko znaczenie teoretyczne i służy — że tak powiem — do upiększenia, do zaokrąglenia całości i dlatego jest on w ustawie zbyteczny. Ponadto redakcja art. 2 jest niezbyt szczęśliwa, gdyż istota stosunku zobowiązaniowego nie polega bynajmniej na świadczeniu czegoś przez dłużnika na rzecz wierzyciela, ale na obowiązku świadczenia. Z jednej strony bowiem możliwe jest świadczenie dłużnika na rzecz wierzyciela, chociaż prawnie nie istnieje stosunek zobowiązaniowy, jak to ma miejsce np. przy t. zw. zobowiązaniach naturalnych (art. 138 projektu), z drugiej strony może istnieć stosunek zobowiązaniowy, choć do świadczenia nie dojdzie, bo np. dług jest nieściągalny.

Rozdział II. projektu, obejmujący art. 3—36 traktuje „o rozmaitych rodzajach zobowiązań", a mianowicie w tytule pierwszym (art. 3—9) o zobowiązaniach przemiennych, w tytule drugim (art. 10) o zobowiązaniach podzielnych, w tytule trzecim (art. 11—14) o zobowiązaniach niepodzielnych, w tytule czwartym (art. 15—30) o zobowiązaniach solidarnych i wreszcie w tytule piątym (art. 31—36) o zobowiązaniach warunkowych.

Co do zobowiązań przemiennych, t. j. takich, gdzie dłużnik obowiązany jest spełnić albo jedno albo drugie świadczenie, przyjmuje art. 3 ustęp 1 jako regułę, że prawo wyboru służy dłużnikowi, wierzycielowi zaś tylko w razie wyraźnego zastrzeżenia. Podnieść należy, że postanowienie, przyznające wierzycielowi wybór jedynie w razie wyraźnego zastrzeżenia, nie uwzględnia stosunków życiowych, w których o prawie wyboru decyduje niekiedy zwyczaj, cel wyboru i inne okoliczności. Jeżeli np. właściciel pensjonatu zobowiązał się dostarczać gościowi na śniadanie kawę lub herbatę, to wybór i bez wyraźnego zastrzeżenia służyć będzie gościowi, a więc wierzycielowi.

Przepis ustępu drugiego art. 3, według którego „wierzyciel nie może ani wybierać, ani być zniewolonym do przyjęcia części jednego i części drugiego świadczenia", jest zbyteczny i może tylko nastręczać niepotrzebne wątpliwości. Wypływa to bowiem z logiczną koniecznością z przepisu ustępu pierwszego tego artykułu, że jeżeli wybór należy do dłużnika, to nie może wybierać wierzyciel i jeżeli dłużnik winien spełnić albo jedno albo drugie świadczenie, to nie można zniewolić wierzyciela do przyjęcia części jednego i części drugiego świadczenia. Nie potrzeba więc o tem w ustawie osobno mówić. Natomiast kategoryczne postanowienie bez żadnych zastrzeżeń, że wierzyciel nie może wybierać części jednego i części drugiego świadczenia, może być źródłem wątpliwości, skoro według ustępu pierwszego art. 3 można zastrzec wybór dla wierzyciela, zaczem sądzić należy, że w razie takiego zastrzeżenia wierzyciel, a nie dłużnik będzie mógł wybierać.

Wyboru dokonuje się w myśl art. 4 bądź wyraźnie przez zawiadomienie o nim drugiej strony, bądź dorozumianie przez spełnienie jednego ze świadczeń przemiennych lub zażądanie je-

dnego z takich świadczeń, przyczem od raz dokonanego wyboru nie można odstąpić bez zgody drugiej strony. Zamiast użytego w art. 4 wyrażenia „wybór jest dokonany“ może lepiej byłoby po polsku „wybór uważa się za dokonany“. W niektórych wypadkach wybór, służący jednej ze stron, przechodzi na stronę drugą. Tak w szczególności ma się rzecz, jeżeli dłużnik nie skorzystał ze służącego mu prawa wyboru przed rozpoczęciem egzekucji, albo jeżeli wierzyciel, mający prawo wyboru, nie oświadczy się na wezwanie dłużnika, które ze świadczeń wybiera.

Zaznaczyć należy, że przepis ustępu pierwszego art. 5, według którego wierzyciel może skierować egzekucję do jednego ze świadczeń przez siebie wybranych w razie, gdyby dłużnik nie wykonał przedtem służącego mu prawa wyboru, jest zbyteczny, bo dotyczy egzekucji i znalazł też uwzględnienie w art. 45 projektu prawa egzekucyjnego. Jeżeli z obu świadczeń tylko jedno jest możliwe do wykonania, w takim razie — o ile wybór służył dłużnikowi, albo też służył on wierzycielowi, a drugie świadczenie stało się niemożliwem skutkiem okoliczności, za które dłużnik nie odpowiada — zobowiązanie przemienne zmienia się na proste, o ile zaś wybór służył wierzycielowi, a drugie świadczenie stało się niemożliwem skutkiem okoliczności, za które dłużnik odpowiada, wierzyciel może żądać bądź spełnienia świadczenia możliwego, bądź wartości niemożliwego. Jeżeli zaś oba świadczenia przemienne nie mogą być spełnione, a dłużnik nie odpowiada zato co do żadnego z nich, to zobowiązanie gaśnie, jeżeli zaś odpowiada za uniemożliwienie choćby jednego z nich, a wybór służy dłużnikowi, wówczas ma zapłacić wartość świadczenia, którego spełnienie stało się ostatnio niemożliwem.

W art. 8 projektu brak przepisu, co się ma stać, jeżeli oba świadczenia stały się niemożliwe, a dłużnik odpowiada za uniemożliwienie choćby jednego z nich, wybór zaś służy wierzycielowi. Domniemywać się należy, że wierzyciel może wtedy żądać wartości świadczenia, za którego uniemożliwienie dłużnik odpowiada. W każdym razie wobec odmiennego unormowania tego przypadku na wypadek wyboru *dłużnika*, sprawa jest wątpliwą i należało ją w ustawie wyraźnie rozstrzygnąć, zwłaszcza gdy tak szczegółowo unormowano w art. 7 i 8 inne podobne przypadki.— Przepis art. 9 projektu, według którego zasady, odnoszące się do zobowiązań przemiennych, stosują się także wtedy, gdy zobowiązania takie obejmują więcej, niż dwa świadczenia, jest zbyteczny, jako rozumiejący się samo przez się.

O ile się to nie sprzeciwia naturze świadczenia lub też postanowieniom ustawy, to w braku odmiennej umowy zobowiązanie, w którem występuje kilku wierzycieli lub dłużników, uważa się za podzielne. Z zobowiązań niepodzielnych spółdłużnicy odpowiadają tak, jak dłużnicy solidarni, z wierzycieli zaś każdy może żądać całego świadczenia tylko o tyle, o ile inni nie zgłoszą wobec dłużnika sprzeciwu. W razie takiego sprzeciwu można

żądać bądź składu sądowego, bądź „łącznego wykonania zobowiązania“ (art. 12).

Co to ostatnie oznacza, w jaki sposób ma dłużnik „łącznie wykonać“ zobowiązanie, niewiadomo. Wogóle poza składem sądowym takie łączne wykonanie jest trudne do pomyślenia. Należało tę rzecz ściślej określić. Żaden z współwierzycieli nie może sam ani zwolnić dłużnika z długu, ani zmienić zobowiązania, jednak spowodowana przez jednego przerwa przedawnienia lub wyrok sądowy przeciw dłużnikowi skutkuje na rzecz wszystkich. W razie spełnienia świadczenia przez jednego ze spółdłużników lub przyjęcia go przez jednego ze spółwierzycieli, ma zastosowanie regres według istniejącego między spółzobowiązanymi, względnie spółuprawnionymi stosunku, a w braku takiego stosunku według równych części.

Solidarność zobowiązania może zachodzić tak po stronie dłużników, gdy jeden odpowiada za wszystkich i wszyscy za jednego, a zapłata przez jednego zwalnia wszystkich, jak i po stronie wierzycieli, gdy każdy ma prawo żądać zapłaty, a zapłata na rzecz jednego umarza dług wobec wszystkich, przyczem dłużnik ma wybór, komu chce świadczyć, tak długo, dopóki go jeden z wierzycieli nie zapozwie (inaczej, niż przy zobowiązaniach niepodzielnych).

Niedość ściśle jest zredagowany art. 17 projektu, według którego „zobowiązanie może być solidarne, chociażby każdy z dłużników zobowiązany był w inny sposób lub chociażby spólny dłużnik zobowiązany był inaczej względem każdego z wierzycieli“. Chodzi tu najprawdopodobniej tylko o rozmaitość tytułów, a nie np. przedmiotu świadczenia, sposobu jego wykonania i t. d., czego jednak obecna redakcja art. 17 nie wyraża dość jasno. Solidarność zobowiązania musi być wyraźnie umówioną lub wynikać z przepisów ustawy. W braku odmiennej umowy przyjmuje się jednak solidarność po stronie dłużników, jeśli chodzi o zobowiązanie z umowy, dotyczącej wspólnego przedsiębiorstwa lub wspólnej własności, albo jeżeli wzajemne zobowiązanie wierzyciela jest niepodzielne (art. 18).

Zbyteczny jest przepis art. 20 projektu, według którego „poszukiwanie, na jednym z dłużników solidarnych czynione, nie przeszkadza wierzycielowi do wykonywania podobnych poszukiwań na innych dłużnikach, dopóki wierzyciel nie będzie zupełnie zaspokojony“, gdyż treść tego przepisu mieści się już w postanowieniu ustępu drugiego art. 15, według którego „aż do zupełnego zaspokojenia wierzyciela wszyscy spółdłużnicy pozostają zobowiązani“. Czyny i zaniechania jednego ze spółdłużników solidarnych, jak również zdarzenia prawne, wychodzące na niekorzyść jednego z nich (zwłoka, uznanie długu, przerwa przedawnienia, wyrok), nie mogą szkodzić innym spółdłużnikom (art. 21). Co do zdarzeń prawnych, wychodzących na korzyść jednego ze spółdłużników solidarnych, to jedne z nich pomagają także innym dłużnikom, inne nie. I tak zwłoka wierzyciela wobec

jednego z dłużników skutkuje wobec wszystkich, natomiast zwolnienie go z długu odnosi się tylko do niego samego. Nowacja, dokonana z jednym z dłużników solidarnych, zwalnia w braku odmiennego zastrzeżenia innych z długu (art. 24). Wyrok, zapadły na korzyść jednego ze spółdłużników, jest skuteczny także wobec innych, „o ile uwzględnia zarzuty wspólne wszystkim dłużnikom" (art. 25).

Między sobą odpowiadają spółdłużnicy solidarni według łączącego ich stosunku, w razie wątpliwości w równych częściach (art. 26). Jeżeli jednak interes, z którego pochodzi zobowiązanie solidarne, dotyczył tylko jednego z dłużników, on odpowiada za cały dług, inni zaś uważani być mają w stosunku do niego za poręczycieli (art. 27). W razie zaś solidarności po stronie wierzycieli żaden z nich nie może sam zmieniać zobowiązania (art. 29). Przerwa przedawnienia i wyrok na korzyść jednego z nich skutkuje dla wszystkich (art. 28).

Sprzecznym z istotą zobowiązania solidarnego i z wyraźnym przepisem art. 16 projektu, według którego „każdy z wierzycieli solidarnych ma prawo żądać zapłaty całkowitej wierzytelności", jest przepis ustępu drugiego art. 28 projektu, stanowiący, że „zwolnienie z długu przez jednego z wierzycieli solidarnych zwalnia dłużnika jedynie co do części tego wierzyciela". Dłużnik odpowiada bowiem za całość wobec każdego z wierzycieli solidarnych, a kwestja, w jakich częściach wierzyciele ci między sobą odpowiadają, nie ma żadnego znaczenia ze względu na odpowiedzialność dłużnika. Między sobą odpowiadają wierzyciele solidarni stosownie do łączącego ich stosunku, w wątpliwości w równych częściach.

Zobowiązanie jest warunkowe, gdy powstanie lub ustanie obowiązku świadczenia zależy od zdarzenia niepewnego. Spełnienie się warunku nie ma mocy wstecznej, jeżeli inaczej nie postanowiono (art. 31). — (Tę równie ważną jak trudną kwestję rozwiązuje zatem projekt w sensie przeciwnym wielu kodeksom i też wbrew projektowi francusko-włoskiemu z r. 1927, art. 110. — Przyp. Red. Głosu Prawa).

Warunkowo uprawniony może jeszcze przed spełnieniem się warunku żądać zabezpieczenia swego prawa w przypadkach, w których mógłby tego żądać jako uprawniony bezwarunkowo (art. 32). Niewiadomo, co projekt chce powiedzieć w przepisie ustępu drugiego art. 32, stanowiącym, że „skoro warunek się spełni, wszelkie rozporządzenia prawem warunkowem tracą moc, o ile są sprzeczne z treścią warunku". Jeżeli przepis ten miałby oznaczać bezwzględną nieważność czynności prawnych sprzecznych z treścią zobowiązania warunkowego, to nie da on się pogodzić z istotą stosunków zobowiązaniowych. Oznaczałby on bowiem, że ten, na kogo prawo miało przejść z chwilą spełnienia się warunku, może domagać się tego prawa także od osób trzecich, które je przed spełnieniem się warunku nabyły na podsta-

wie rozporządzenia tego, kto był uprawniony aż do czasu spełnienia się warunku.

Jeżeli np. osoba A zobowiązała się wydzierżawić realność osobie B pod warunkiem, że uzyska posadę, o którą się w innej miejscowości stara, a następnie przed uzyskaniem posady realność tę sprzedała osobie C, to osoba B mogłaby z chwilą uzyskania posady przez A żądać od osoby C oddania sobie realności w dzierżawę na warunkach, z osobą A umówionych. A przecież takie postawienie sprawy, pomijając już fakt, że podkopałoby niesłychanie pewność obrotu, byłoby sprzecznem z ogólnie przyjętą i wyrażoną też w art. 2 projektu zasadą, że istota stosunku zobowiązaniowego polega wyłącznie na obowiązku dłużnika, nie zaś osób trzecich, do świadczenia na rzecz wierzyciela. Jeżeli zaś przepis ustępu drugiego art. 32 projektu ma oznaczać skuteczny tylko wobec drugiej strony zakaz przedsiębrania takich czynności, które, na wypadek ziszczenia się warunku, sprzeciwiałyby się jego treści, to zasada ta znalazła już uwzględnienie w ustępie pierwszym art. 32, według którego warunkowo zobowiązany odpowiada za wszelkie działania i zaniechania, które mogłyby udaremnić skutek spełnienia się warunku.

Przepis ustępu drugiego art. 32 nie harmonizuje też z postanowieniem ustępu drugiego art. 31. Skoro bowiem według ostatniego spełnienie się warunku nie ma w braku odmiennej umowy mocy wstecznej, to nie powinno też wywierać wpływu na czynności prawne, zdziałane przed spełnieniem się warunku. Być może, że w przepisie ustępu drugiego art. 32 projektu kryje się jakaś inna treść, niż ta, która według powyższych uwag zdaje się z niego wynikać, ale w takim razie należało ją wyrazić w sposób, nie budzący tak poważnych wątpliwości.

Według art. 33 projektu skutki spełnienia się warunku następują wyjątkowo także mimo jego niespełnienia się, a mianowicie wtedy, gdy strona zainteresowana w niespełnieniu się warunku, udaremni jego spełnienie się wbrew zasadom uczciwego obrotu. Tak samo *mutatis mutandis* grozi art. 33 ustęp II zastosowaniem skutków niespełnienia się warunku, jeżeli strona zainteresowana wywoła wbrew owym zasadom jego spełnienie się. Wątpić otóż należy, czy tego rodzaju przepis, powołujący do życia stosunek obowiązkowy wbrew temu, co strony postanowiły, będzie miał praktyczne znaczenie i czy zamiast wprowadzenia fikcji spełnienia lub niespełnienia się warunku, nie lepiej byłoby zadowolić się nałożeniem obowiązku wynagrodzenia szkody na stronę, którą wbrew zasadom uczciwego obrotu udaremniła, względnie spowodowała spełnienie się warunku. Bo przecież strona, ktróej zależy na tem, aby nie wypełnić świadczenia, będącego przedmiotem zobowiązania warunkowego, postara się w inny sposób o jego uniemożliwienie, jeżeli się jej odbierze możność udaremnienia go drogą oddziaływania na spełnienie lub niespełnienie się warunku i ostatecznie rzecz sprowadza się znów do odszkodowania.

W myśl art. 34 projektu warunek niemożliwy, przeciwny ustawie, podstawowym zasadom ustroju prawnego lub dobrym obyczajom, o ile jest zawieszającym, czyni zobowiązanie nieważnem, o ile zaś jest rozwiązującym, uważa się za „nienapisany", chyba że był rozstrzygającą przyczyną zobowiązania, w którym to wypadku czyni je również nieważnem. Wyrażenie „nienapisany" nie jest właściwe, bo nie zawsze zobowiązania dochodzą do skutku na piśmie, a nie jest też nigdzie powiedziane, że ustanowienie warunku musi nastąpić na piśmie. Raczej więc należało użyć wyrażenia „nieustanowiony", „niedołożony" i t. p.

Według art. 36 projektu przepisy, odnoszące się do zobowiązań warunkowych, stosują się również do zobowiązań ograniczonych terminem, przyczem jednak obowiązki świadczenia powstają lub ustają zawsze od nadejścia terminu. Podnieść należy, że w treści ustępu pierwszego art. 36 zaszła widoczna omyłka, gdyż powiedziano tam, że przepisy o zobowiązaniach warunkowych stosują się w przypadkach, gdy powstanie lub ustanie obowiązku uzależniono od zdarzenia „przeszłego", chodzi tu zaś niewątpliwie o zdarzenia przyszłe. Nieścisłem zaś jest postanowienie ustępu drugiego tego artykułu, według którego obowiązki świadczenia powstają lub ustają „od dnia, w którym zdarzenie nastąpiło", bo niewiadomo, czy chodzi o początek, czy też o koniec tego dnia, czy obowiązek świadczenia powstaje, względnie ustaje z nastaniem, czy też z upływem tego dnia.

(C. d. n.)

Adw. Dr. LEON PEIFER
(Przemyśl)

Prawo sprzeciwienia się zadanemu pytaniu.

Na rozprawie głównej, przeprowadzonej w maju b. r. przed Sądem przysięgłych we Lwowie przeciw Ricie Gorgon o zbrodnię morderstwa, jeden ze sędziów zwrócił się do świadka, nadkomisarza policji, jako do fachowca, z zapytaniem, czy pies uderzony przez obcego człowieka zaskowycze i ucieknie, czy też po uderzeniu dalej rzucać się będzie na daną osobę. Ponieważ widocznie, zdaniem obrońcy, pytanie nie dotyczyło faktu (art. 115 kpk.), a odpowiedź wymagałaby specjalnych wiadomości czyli ustanowienia biegłego (art. 124 kpk.), obrońca zażądał głosu celem sprzeciwienia się pytaniu. Przewodniczący odmówił udzielenia mu głosu i oddania sprawy pod rozstrzygnięcie trybunału, ponieważ nie może dopuścić obrońcy do głosu przed odpowiedzią świadka na zadane pytanie.

Gdy następnie obrońca, po przesłuchaniu świadka, zgłosił wniosek o powzięcie uchwały Trybunału, że obrońca ma prawo sprzeciwić się przesłuchiwaniu świadka na pewne okoliczności,

przewodniczący dał wyraz swemu poglądowi, że przepisy kpk. pozostawiają przewodniczącemu zupełną swobodę co do uchylenia pytań i że obrońca ma jedynie prawo składania wniosków. Wskutek tego obrońca odwołał się do Trybunału, wnosząc o orzeczenie, że obrońca ma prawo sprzeciwić się przesłuchaniu świadka na pewne okoliczności a Trybunał wypowiedział się w tym kierunku, że obrońcy służy tylko prawo sprzeciwić się pewnym wnioskom lub też stawiać inne.

Ponieważ chodzi tu o kwestję zasadniczą co do prawa stron, a w szczególności co do prawa obrony, wypada zastanowić się nad kompleksem przepisów kpk. tej materji dotyczących, przyczem zaznaczam, że co do przebiegu powyż przedstawionego incydentu, opieram się na sprawozdaniach dzienników.

I. Zadawane świadkom (a także biegłym) pytania mają doniosłe znaczenie w każdym procesie, a w szczególności w procesie karnym, gdyż umożliwiają one i dopomagają w wyświetleniu prawdy materjalnej. Gdyby nie istniało prawo zadawania pytań, świadek na wystosowane doń, przez przewodniczącego lub stronę dowód prowadzącą,[1]) ogólnikowe pytanie, co mu wiadomem jest wdanej sprawie, opowiedziałby to, co uważałby za stosowne a dalsze szczegóły, mogące mieć wybitne znaczenie dla sprawy, pozostałyby utajone; nadto zaś przekonanie się, czy świadek mówi prawdę, czy odnośne okoliczności pamięta, czy ma dobrą pamięć etc. byłoby nadzwyczajnie utrudnione, jeżeli nie wprost niemożliwe.

Wynika stąd, że nie oportunizm procesowy tj. wzgląd na stanowisko procesowe stron, lecz istota i cel procesu tj. konieczność wszechstronnego wyjaśnienia sprawy dały początek instytucji prawnej zadawania pytań i przyznaniu tegoż prawa w możliwie najobszerniejszym zakresie a więc sędziom, przysięgłym i stronom a w szczególności obrońcy.[2])

Ponieważ treść i forma pytania odpowiadać muszą swemu celowi tj. wyjaśnieniu sprawy, przeto należało zapobiec temu, ażeby pytanie nie dotyczyło okoliczności dla sprawy obojętnych lub nie wywołało wręcz przeciwnego skutku tj. zaciemnienia prawdy przez podsuwanie świadkowi odpowiedzi, którejby nie udzielił, gdyby zadano mu pytanie we formie jasnej i poprawnej. Dlatego bądź expressis verbis zakazano pytań podchwytliwych, sugestywnych[3]) itd., bądź też dano im ogólne miano pytań niestosownych, jak to czyni (art. 304 § 2 kkp.).

---

[1]) W procesie anglosaskim przewodniczący wogóle nie pyta świadka; czyni to strona prowadząca dowód z danego świadka, poczem świadka pyta strona przeciwna; stąd nazwa pytań krzyżowych.

[2]) Pozostawiam tu na uboczu znaczenie, jakie prawo zadawania pytań ma dla obrońcy, gdyż chodzi mi o prawo to samo w sobie a nie o jego walor przy wykonywaniu obrony.

[3]) Każde pytanie już samo w sobie zawiera w pewnym stopniu element sugestywny. I tak najniewinniejsze na pozór pytanie: „Kto tam (oprócz np. oskarżonego) był?" podsuwa świadkowi myśl, że tam jeszcze ktoś był i świadek szuka w pamięci za osobą, której możliwie wcale nie było.

Prawo uchylenia pytań złożono oczywiście w ręce sędziego a w sądzie kolegialnym w ręce przewodniczącego, który kieruje całą rozprawą i na podstawie znajomości aktów najtrafniej ocenić zdoła celowość i stosowność pytania (art. 304 § 2 kpk.)

II. W kwestji, czy decyzja przewodniczącego co do uchylenia wzgl. dopuszczenia pytania, podlega kontroli zespołu sądzącego, należy zważyć co następuje:

1) Jak to wynika z motywów Komisji Kodyfikacyjnej (str. 145), wprowadzono celowo jednostajną terminologię: orzeczenia (tj. wyroki i postanowienia) oraz zarządzenia (art. 45 §§ 1 i 2 kpk.). Ponieważ orzeczenia wydaje wyłącznie sąd a więc w sądzie kolegjalnym cały zespół sądzący (art. 45 § 1 zd. 1), przeto wszelkie enuncjacje przewodniczącego nie mogą być niczem innem, jak zarządzeniem. Wprawdzie art. 45 § 2 kpk. mówi tylko o zarządzeniach prezesa czyli przewodniczącego wydziału i to oczywiście o zarządzeniach poza rozprawą, gdyż na rozprawie istnieje tylko przewodniczący zespołu sądzącego, atoli tę lukę ustawy należy wypełnić zgodnie z przepisem art. 45 § 1 zd. 1 i uznać dyspozycje przewodniczącego za zarządzenie; taką ich nomenklaturę napotykamy też istotnie w art. 307, 308, 313, 373 kpk. itd.

Skoro tedy uchylenie pytania jest w swej istocie zarządzeniem, przeto w myśl ogólnej zasady wypowiedzianej w art. 313 kpk. służy od tego zarządzenia odwołanie do sądu czyli do składu sądzącego.

2) Przepis art. 313 jest przepisem ogólnym, od którego ustawa żadnego nie zna wyjątku; nie ma też powodu ani do ścieśniającego tłumaczenia tego przepisu, ani też do dopuszczenia wyjątków, albowiem odwołanie z art. 313 nie powoduje żadnej przewłoki procesu, skoro załatwienie tej kwestji wpadkowej (incydentalnej) przez skład sądzący może nastąpić natychmiast, zaś uchylenie lub dopuszczenie pytania może bardzo poważnie wpłynąć na meritum sprawy.

3) Art. 306 traktujący o tem, kto ma załatwić wnioski stron, przewodniczący, czy sąd, odnosi się do samoistnych wniosków stron a nie do kwestji dopuszczenia lub uchylenia pytań. Tej ostatniej kwestji daleko bliżej stoi przepis art. 305 § 1, wedle którego przewodniczący daje stronom możność wypowiedzenia się co do wszystkich przedmiotów ulegających rozstrzygnięciu.

Rozstrzygnięcie następuje wprawdzie w regule w postaci pozytywnej (dopuszczam, zezwalam), ale nastąpić też może w postaci negatywnej przez zaniechanie resystencji. Tak np. sąd, który sprawę przyjmuje, implicite uznaje się właściwym, gdyż inaczej uznałby się niewłaściwym (art. 11 § 2 kpk.).

Jeżeli tedy przewodniczący pytania nie uchyla, to swem biernem zachowaniem się, rozstrzygnął o dopuszczeniu tegoż pytania.

Strona wnosząc o uchylenie pytania i przytaczając w tym względzie swoje uwagi i powody, zwraca uwagę przewodniczą-

cego na okoliczności, które mogły ujść jego uwadze, apeluje ona więc a papa male informato ad melius informandum; jeżeli przewodniczący odmawia jej wnioskowi, służy jej odwołanie do sądu (art. 313).

III. Omawiałem powyż kwestję, czy można sprzeciwić się dopuszczeniu pytania przez przewodniczącego — z kolei wypada mi zastanowić się nad tem, kiedy sprzeciw ten założyć należy.

Otóż zdrowy rozum (common sense) dyktuje, że jeżeli sprzeciw jest dopuszczalny, to w miarę fizycznej możliwości, należy go założyć, zanim zaprotestowany akt procesowy nastąpił, gdyż inaczej sprzeciw ten byłby musztardą po obiedzie, byłby po prostu bezcelowym.

Można sobie wprawdzie wyobrazić, że pewien akt procesowy uznaje się ex post za bezskuteczny np. przesłuchanie w postępowaniu przygotowawczem świadka, którego słuchać nie wolno (art. 101 kpk.), ale jestto ostateczność, uniknąć się nie dająca; mimo to nikt nie odmówi stronie, przy przesłuchaniu takiego świadka obecnej, prawa sprzeciwienia się przesłuchaniu go, z powołaniem się na to, że na rozprawie będzie mogła unicestwić to przesłuchanie przez sprzeciwienie się przesłuchaniu świadka lub odczytaniu protokołu jego zeznań.

Należy także wziąć pod uwagę i ten moment, że odpowiedź przez świadka już udzielona dostaje się do wiadomości osób sądzących daną sprawę i jej wpływu na nie zniweczyć już się nie da; odpowiedź pozostaje w ich pamięci i działa, wpływa na ich przekonanie a przynajmniej wpłynąć może. Temu nie da się zapobiec post festum przez uznanie odpowiedzi za niebyłą lub zaniechanie jej zaprotokułowania. Takie formalne zniweczenie danej odpowiedzi uniemożliwi wprawdzie sądowi złożonemu z prawników zużytkowanie udzielonej odpowiedzi w uzasadnieniu wyroku, ale nie zatrze otrzymanego wrażenia, natomiast przysięgli mogą bez wszelkiej kontroli i przeszkody uczynić daną odpowiedź podstawą swego werdyktu, gdyż nie podają oni motywów tegoż werdyktu.

Tak więc jedynie racjonalnem i celowem jest założenie sprzeciwu i załatwienie go, zanim świadek na pytanie odpowiedział. Pogląd ten byłby tylko wówczas błędnym, gdyby istniał wyraźny przepis, że w czasie między zadaniem pytania świadkowi a jego odpowiedzią nie wolno zabierać głosu; takiego jednak przepisu nie zawiera ani kpk., ani żadna inna, znana mi procedura. Przepis § 245 proc. kar. austr. zawierał jedyne w tym rodzaju ograniczenie a mianowicie zakazywał porozumiewania się oskarżonego ze swym obrońcą przed odpowiedzią na zadane oskarżonemu pytanie; a właśnie ten wyraźny i wyjątkowy zakaz dowodzi, że we wszystkich innych przypadkach niema żadnego znaczenia dla prawa stron okoliczność, iż na czyjeś, do kogokolwiek wystosowane pytanie, odpowiedź jeszcze nie nastąpiła. Exceptio firmat regulam in casibus non exceptis.

IV. Odmowne załatwienie wniosku obrońcy o orzeczenie, iż

wolno mu sprzeciwić się przesłuchaniu świadka na pewne okoliczności, uważam za trafne, aczkolwiek poparte błędnem uzasadnieniem, albowiem niesłusznie wprawdzie mniema trybunał, że stronie (obrońcy) wolno tylko stawiać wnioski (sprzeciw jest zresztą wnioskiem o uchylenie pytania), atoli słusznie Trybunał odmówił danemu wnioskowi, gdyż rzeczą Trybunału jest rozstrzygać wynikłe na rozprawie kontrowersje, natomiast nie jest on powołany ani do wypowiadania zasad prawnych, ani też do ogłaszania norm postępowania, które w danej sprawie zastosuje.

Skoro świadek już odpowiedział na pytanie, była tylko jedna i jedyna droga do częściowego sparaliżowania i formalnego unicestwienia odpowiedzi świadka a mianowicie wniosek o uznanie owej odpowiedzi za niebyłą a to na tej podstawie, że:

a) zadane pytanie nie dotyczyło okoliczności faktycznej, a zmierzało do uzyskania odpowiedzi „fachowca" a więc biegłego,

b) że dany świadek nie został wezwany, jako biegły i nie złożył przysięgi biegłego (art. 133 kpk.),

c) że wprawdzie świadek może być zarazem i biegłym (art. 125 § 2 kpk.), ale ma to nastąpić wyjątkowo, gdy trudno o innego biegłego (mot. Kom. Kod. str. 218), wreszcie

d) że przybranie biegłego nastąpić ma tylko wówczas, jeżeli sprawa wymaga specjalnych wiadomości (art. 124 kpk.) — Albo tedy zachowanie się psa w obliczu uderzenia przez osobę obcą znane jest sądowi (przysięgłym), natenczas zbędnem jest przybranie biegłego, albo też kwestja ta wymaga specjalnych wiadomości, natenczas należało wezwać biegłego lub ewentualnie świadka przesłuchać i zaprzysiąc w charakterze biegłego.

V. W końcu zaznaczam, że mojem zdaniem strony mogą sprzeciwić się nawet pytaniu zadanemu przez samego przewodniczącego, gdyż ustawa żadnego w tym względzie ograniczenia nie zawiera.

DOPISEK.

Stanowisko w powyższym artykule zajęte, naszkicowałem już w I wydaniu swego komentarza do kpk. u uw. 1 i 2 do art. 313 (str. 204).

Już po napisaniu powyższego artykułu dostało się w moje ręce nieogłoszone dotąd orzeczenie Sądu Najwyższego z 28-go stycznia 1932 Nr. II/3 K. 1173/31, pośrednio potwierdzające moją wykładnię art. 304 i 313 kpk. Sąd Najwyższy odrzucił mianowicie kasację oskarżonej opartą na uchyleniu pytania przez przewodniczącego, powołując się na to, że rzeczą oskarżonego było, po myśli art. 313 odwołać się od tego zarządzenia przewodniczącego do Trybunału, a skoro oskarżony tego nie uczynił, zgodził się milcząco na zarządzenie przewodniczącego i utracił prawo do kasacji (art. 506 kpk.).

Adw. Dr. MAURYCY FRUCHS
(Czortków)

Postępowanie układowe a rzeczywistość „galicyjska".

(Na marginesie artykułu Dra Zygmunta Fenichla: „O reformę prawa układowego w Polsce").

„Vernunft wird Unsinn, Wohltat Plage".
Goethe, Faust.

I.

Nie ma chyba dziś prawnika ani kupca w Małopolsce, któryby nie był przekonany o tem, że austrjackie postępowanie układowe z r. 1914, wykoszlawione wbrew intencji ustawodawcy austrjackiego w praktyce „galicyjskiej", koniecznie wymaga gruntownej reformy.

Dziś szanujący się adwokat rzadko może przyjąć urząd zarządcy układowego, bo musi sobie powiedzieć, że staje się współwinnym nieetycznych i niewątpliwie karygodnych machinacji, których dopuszcza się 90% dłużników w postępowaniu układowem i bez których żaden układ zdaniem ich nie może „przejść". Każdy adwokat stykający się bezpośrednio ze stronami interesowanemi wie i widzi, co w takich sprawach się robi.

Nie wiedzą tego niestety tylko ci, którzy w pierwszym rzędzie powinniby to wiedzieć, t. j. sędziowie. Ci sami sędziowie, którzy tyle pracy i uwagi poświęcają każdej drobiazgowej sprawie procesowej, sprawy układowe uważają poniekąd za *quantité negligeable* i w sprawach tych, czy to z powodu niedostatecznego pogłębienia odnośnych przepisów prawnych, czy to z nieznajomości wchodzących w grę stosunków życiowych, zajmują niesłychanie bierne i obojętne stanowisko. A przecież chodzi tu o rzeczy ogromnie ważne, mające decydujący wpływ na całokształt życia gospodarczego!

Jest np. tajemnicą poliszynela, a tylko sędziowie zdają się o tem nie wiedzieć, że wszędzie, zwłaszcza na prowincji małopolskiej, istnieją rekrutujący się ze sfer pokątnych pisarzy instruktorzy układowi, którzy niewypłacalnym dłużnikom udzielają lekcji, jak mają postąpić, aby układ „przeszedł". Każdy wie, że „galicyjskie" ugody przychodzą do skutku tylko w drodze udzielenia odrębnych korzyści poszczególnym wierzycielom, którzy w zamian za to podpisują pełnomocnictwa do głosowania za ugodą, pełnomocnictwa te wręczają dłużnikowi jako nagrodę za to, że mniej lub więcej dostali „na łapę", a dłużnik pełnomocnictwa te daje pełnomocnikowi, który w ich imieniu głosuje na audjencji ugodowej.

Matactwa te umożliwione zostają brakiem dyscypliny u wierzycieli, którzy zamiast wspólnie działać i naradzać się ze sobą — jak to bywa np. w Austrji, Czechosłowacji i t. d. i co też odpowiada intencji ustawodawcy austrjackiego, — natychmiast po wdrożeniu postępowania ugodowego, czując się wydanymi na łaskę i niełaskę dłużnika, obawiając się aby ten nie zmówił się z innymi wierzycielami i by w ten sposób nie zostali zmajoryzowani, zaczynają się wprost ubiegać o względy swego bankruta. Bankrut, który korzysta z tego braku dyscypliny u swych wierzycieli i zna dobrze ich psychologję, który wie, że nastraszony wierzyciel zamiejscowy, t. j. przeważnie np. dostawca łódzki, chce uratować co się da, — zaczyna się z nim targować, straszyć go, że z innymi już się „załatwił" i w ten sposób za 50%, lub 60%, lub 70% ich wierzytelności w gotówce, otrzymuje od nich absolutorjum i pełnomocnictwo do głosowania za ugodą. Mając w kieszeni pełnomocnictwa od kwalifikowanej większości wierzycieli, może już sobie kpić z reszty wierzycieli i grać z nimi na zwłokę. Ma on wiele sposobów, aby grać tak na nerwach swego oponującego wierzyciela. Sprawy takie odwlekają się na lata całe, a zmęczony i znękany wierzyciel zadowala się ostatecznie byle jakim ochłapem, aby tylko nie odczuwać już na swej skórze dobrodziejstw austrjackiej ordynacji układowej, niestety w rzeczywistości małopolskiej tak wykoszlawionej.

Oto mamy w krótkim zarysie djagnozę choroby. Choroba polega na tem, że każdy prawie układ „przechodzi", t. j. uzyskuje przepisaną większość zapomocą udzielenia głosującym za układem wierzycielom odrębnych korzyści, mimo że ordynacja układowa kategorycznie je wyklucza a ustawa karna przewiduje za takie machinacje surowe kary. Te odrębne korzyści bynajmniej nie są tak poważne w stosunku do tego, co obiecuje dłużnik w projekcie układu. Niejednokrotnie dłużnik obiecuje w projekcie tym nawet zapłatę całe 100% swego długu, ale do dwóch lat od „prawomocności zatwierdzenia układu", wobec czego wierzyciel woli otrzymać i otrzymuje natychmiast 60% lub 70%. Wie on bowiem, jaką możność nękania i torturowania wierzyciela daje dłużnikowi ordynacja układowa wzgl. *sposób stosowania ordynacji układowej przez nasze sądy.*

Można śmiało zaryzykować twierdzenie, że praktyka naszych sądów, brak doświadczenia życiowego komisarzy układowych, brak należytego pogłębiania przepisów ustawowych, chęć ułatwienia sobie spełnić się mającego zadania i inne podobne psychologiczne imponderabilia są w głównej mierze przyczyną tego, że wierzyciel nauczony już doświadczeniem w innych wypadkach, powiada sobie, że *bis dat qui cito dat*, że woli każdy ochłap, jaki rzuci mu dłużnik, ale natychmiast, zamiast czekać na to, co da mu dłużnik po prawomocnem zatwierdzeniu układu na podstawie postanowień układu. Dlatego wystarcza by dłużnik tylko uzyskał otwarcie postępowania układowego, a już wierzyciele, niestety u nas w Polsce niedyscyplinowani, zaczynają się formal-

nie ubiegać o względy dłużnika. Każdy wierzyciel ponadto obawia się, by nie ubiegli go inni wierzyciele, bo jeśli dłużnik w ten sposób uzyska „pełnomocnictwa“ od wierzycieli, reprezentujących 75% ogółu wierzytelności, to dłużnik już ich głosu nie będzie potrzebował i może im kazać zaczekać do dwu lat „od prawomocności zatwierdzenia układu przez sąd układowy“. W ten sposób stajemy się świadkami paradoksalnego zjawiska: zamiast dłużnik wierzycieli, proszą wierzyciele dłużnika, by zmiłował się nad nimi i zaoszczędził im gehenny postępowania układowego.

Dr. *Fenichel* w swym artykule ogłoszonym w Głosie Adwokatów (marzec 1932) przyznaje, że postępowanie układowe jest nieszczęściem dla wierzycieli i źródłem niesłychanej demoralizacji dłużników i podaje szereg bardzo cennych uwag w przedmiocie uzdrowienia tej nawskróś chorej instytucji. Nie można jednakowoż powiedzieć, że autor tych uwag trafia w sedno rzeczy. Jednem z głównych niedomagań ordynacji układowej jest, zdaniem Dra Fenichla, brak postanowienia, że układ w postępowaniu układowem jest tytułem egzekucyjnym.

Bezsprzecznie: brak ten jest poważnej natury, aczkolwiek zdaniem podpisanego, ustawodawstwo czechosłowackie (czechosł. nowela ukł. z 26/IV. 1923, 36. 99) brakowi temu skuteczniej zaradziło aniżeli nowo-austrjacka nowela z r. 1925, wyposażająca układ w postępowaniu układowem w moc wykonalności. Będzie o tem zresztą mowa poniżej. Nie można jednak powiedzieć, że ten lub inne zalecane przez Dra Fenichla środki uzdrowią chorą instytucję post. ukł. Wyobraźmy sobie bowiem, że mamy już podobny przepis jak nowo-austrjacki § 53 a ord. ukł., stanowiący, że układ w postępowaniu układowem jest tytułem egzekucyjnym. Czy istotnie wszystko zmieni się na lepsze? Czy ustaną owe machinacje i hocki-klocki, któremi nęka dłużnik wierzyciela *aż do zatwierdzenia układu przez sąd?*

Nie wolno zapominać o tem, że w naszej „galicyjskiej“ rzeczywistości postępowanie układowe w czasie, gdy uchwała zatwierdzająca układ stała się nareszcie prawomocną, oddawna już przestało być aktualnem nie tylko dla wierzycieli, którzy głosowali za ugodą, ale też dla przegłosowanych wierzycieli, dla owej nieszczęśliwej mniejszości wierzycieli, którzy nie zdołali zdobyć tak upragnionych względów dłużnika i za cenę swego pełnomocnictwa uzyskać od niego gotówkę lub inne pożądane korzyści „odrębne“. Wierzyciele ci bowiem prędzej czy później muszą pójść do Kanossy i wziąć od dłużnika tyle, ile mu się podoba im dać, bo żaden kupiec nie może tak długo czekać, jak każą czekać na prawomocność uchwały zatwierdzającej układ nasze sądy, które w postępowaniu układowem odznaczają się anielską wprost cierpliwością i pobłażliwością dla dłużnika. Wyposażenie układu w moc tytułu egzekucyjnego w praktyce będzie we wielu wypadkach bezprzedmiotowe, bo rzadko zdarza się, by wierzyciel czekał na prawomocność uchwały zatwierdzającej

układ, albowiem w przeważającej ilości wypadków załatwił on do tego czasu już dawno swe porachunki z dłużnikiem.

Także inne uwagi Dra Fenichla dotyczące obliczenia większości wierzycieli po myśli §-u 42 ord. ukł., wykładni §-u 50, l. 4 ord. ukł., wykładni §-u 3, l. 4 ord. ukł. i t. d. są bardzo cenne, lecz również nie trafiają „den Nagel auf den Kopf“, o ile idzie o istotę ciężkiej choroby, którą dotknięta jest obowiązująca u nas austr. ordynacja układowa z r. 1914 i która czyni z niej istny bicz Boży dla wierzycieli.

II.

Najistotniejsza wada postępowania układowego polega na tem, *że dłużnik może przeciągać postępowanie układowe, tak długo jak mu się podoba i w ten sposób może opornych wierzycieli zmusić do uległości.* Pomaga mu w tem przedewszystkiem — jak już zaznaczyłem wyżej — bierność i brak doświadczenia życiowego, a w szczególności ekonomicznego, które często spotyka się u sędziów, ustanowionych komisarzami układowymi. Komisarz układowy ma daleko idące uprawnienia w postępowaniu układowem: najdonioślejszem jest uprawnienie nadane mu w §-ie 44, ust. 2 ord. ukł. Uchwałą z §-u 44/2 ord. ukł. orzeka on o policzalności zaprzeczonych pretensji do większości wymaganej w §-ie 42 ord. ukł., a zatem właściwie o istnieniu lub nieistnieniu tych pretensji.

W postępowaniu układowem nie ma istniejącego w postępowaniu upadłościowem sprawdzania zgłoszonych pretensji wogóle, lecz sprawdza się je tylko w razie zachodzącej potrzeby, jak to przewiduje przepis §-u 44/2 ord. ukł. Uchwała ta jest zaczepialna rekursem (orz. N. S. z 26/VIII. 1915 R. I. 422/15, Z. Bl. Nr. 487/1915) i należy do *wyłącznej* kompetencji komisarza układowego, tak że kwestja policzalności, istnienia lub sfingowania podniesionych przez niektórych wierzycieli a zaprzeczonych przez innych wierzycieli pretensji po uprawomocnieniu się tej uchwały, nie może już być podniesiona w postępowaniu poprzedzającem zatwierdzenie układu ani w rekursie od uchwały zatwierdzającej układ (orz. Najw. Sądu cyt. O. S. P. poz. 405 z r. 1931). Ponadto wedle znamiennego orzeczenia Sądu Apelacyjnego we Lwowie z dnia 28. listopada 1931, II. R. 998/31/2 (wydanego na skutek rekursu podpisanego w sprawie Sa 50/31 Sądu okręgowego w Czortkowie) prawem i obowiązkiem komisarza układowego w ramach uchwały powziąć się mającej po myśli §-u 44/2 ord. ukł., jest też zbadanie podniesionego na audjencji układowej zarzutu, że dłużnik przed głosowaniem za ugodą pogodził się definitywnie z wierzycielami, uzyskując od nich definitywnie opust z ich pretensji lub dając im zapłatę części ich pretensji w gotówce, albowiem okoliczności te nie tylko podpadają pod pojęcie odrębnych korzyści, ale też zdaniem Sądu Apelacyjnego stanowią o tem, czy i w jakiej wysokości służy wierzycielowi policzalna pretensja w postępowaniu układowem.

Judykatura ta wskazuje na to, jak doniosłym jest urząd komisarza układowego i że powołany on jest właściwie do stworzenia podstawy, na której wznosi się budowa całego postępowania układowego. Niestety w praktyce ustanawia się komisarzami układowymi przeważnie, a w niektórych sądach okręgowych wyłącznie, sędziów grodzkich, i to bez względu na to, czy sprawa dotyczy dłużnika zamieszkałego w obrębie sądu grodzkiego poza siedzibą sądu okręgowego, czy też w samej siedzibie sądu okręgowego. Jest to przeciwne duchowi ustawy. Nie uchodzi, aby wobec wykluczenia drogi sporu, przewidzianej w ordynacji konk. młody i niedoświadczony sędzia, a przytem sędzia, który tylko dorywczo zajmuje się sprawami upadłościowemi lub układowemi, wydawać mógł tak doniosłe orzeczenia jak przewidziane w art. 44/2 ord. ukł., gdy chodzi np. o istnienie pretensji wynoszących setki tysięcy złotych.

Urząd komisarza układowego, który niejednokrotnie, jak to wyżej podniosłem, może rozstrzygnąć o losie i wyniku postępowania układowego, należy powierzyć wyłącznie starszemu i doświadczonemu sędziemu sądu okręgowego, wyczuwającemu wszystkie kruczki i machinacje szczwanych bankrutów. Najodpowiedniejszem jest powierzenie tego urzędu referentowi dla spraw upadłościowych i układowych przy tym sądzie. Jeśli nie podoła temu zadaniu jeden sędzia, należy zamianować dwóch lub więcej sędziów, jako stałych komisarzy układowych, co w obecnych czasach wobec kurczenia się agend wydziałów spornych sądów okręgowych wskutek wejścia w życie ustawy o opłatach sądowych i wobec kryzysu ekonomicznego i przesunięcia punktu ciężkości agend cywilno-sądowych w kierunku sądownictwa upadłościowego i układowego, jest możliwe i wskazane.

De lege ferenda należałoby koniecznie skreślić zdanie drugie § 29/1 ord. ukł. Norma ta pomyślana jest niewątpliwie jako wyjątkowa i jako stosowalna dla wygody stron, niestety jednak w praktyce ma się na względzie tylko wygodę sądu. W każdem postępowaniu układowem wierzyciele niewypłacalnego dłużnika mieszkają w większych centrach handlowych i przemysłowych i nie zależy im bynajmniej na tem, by głosowanie przeprowadzono w siedzibie sądu grodzkiego, owszem w interesie ich leży raczej przeprowadzenie postępowania w siedzibie sądu okręgowego, w której mają większy wybór odpowiednich pełnomocników do obrony swoich praw, bez oglądania się na lokalne wpływy i znajomości dłużnika. Aż do przeprowadzenia jednak nieodzownej reformy prawa układowego w drodze ustawodawczej, bardzo pożądanem byłoby, by sądy wyższe zwróciły uwagę sądów okręgowych na to, że komisarzami układowymi należy mianować tylko sędziów okręgowych, *mających specyficzne doświadczenie w sprawach upadłościowych* i że należałoby skończyć z praktyką „odciążania" sądów okręgowych, więcej już zresztą, niż dostatecznie odciążonych z powodu wejścia w życie nowej ustawy o opłatach sądowych.

Po myśli §-u 29/3 ord. ukł. sąd okręgowy ma prawo wglądać w czynności komisarza układowego, zażądać przedłożenia sobie sprawozdania, a nawet usunięcia go, o ile nie dorósłby do włożonego nań zadania. Z przepisu tego wynika, że komisarz układowy nie jest sędzią samoistnym w tem znaczeniu, w jakiem jest nim sędzia grodzki, orzekający w sprawach spornych o wartości przedmiotu sporu do 1000 zł. A jest to zupełnie zrozumiałe. W postępowaniu układowem chodzi o roszczenia, których wartość wynosi zazwyczaj setki tysięcy złotych. A co najważniejsze: w postępowaniu układowem rozstrzyga komisarz układowy o istnieniu pretensji (§ 44 ord. ukł.) wynoszących setki tysięcy złotych, i to *z wyłączeniem drogi sporu przewidzianej w ordynacji konkursowej*. Nie uchodzi więc i nie może odpowiadać intencji ustawodawcy, aby sędzia grodzki, zatem mniej doświadczony życiowo i mniej doświadczony w stosowaniu ustawy, aniżeli sędziowie sądu okręgowego, rozstrzygał samoistnie w postępowaniu układowem taksamo jak w procesie o wartości przedmiotu sporu do 1000 zł. Dlatego przepis §-u 29/3 ord. ukł. przewiduje ograniczenie jego samoistności przez sąd okręgowy, kontrolę i, co logicznie za tem idzie, udzielanie mu wskazówek *przed wydaniem rozstrzygnienia* a nawet ewentualnie usunięcie go z urzędu komisarza.

Niestety, sądy okręgowe w praktyce swej nie doceniają należycie wagi przepisu §-u 29/3 ord. ukł. i nie mieszają się do urzędowania komisarza układowego, mimo zwrócenia przez strony interesowane uwagi na brak należytego zrozumienia tego, co dzieje się za kulisami „galicyjskiego" postępowania układowego i na nieżyciowość rozstrzygnień komisarzy układowych. Wskutek tego traktowania komisarza układowego jakoby sędziego samoistnego i uważania jego urzędowania za „*noli me tangere*", dopóki nie wyda on orzeczenia, „zaczepialnego w drodze rekursu", sprawy odwlekają się w nieskończoność, zanim komisarz układowy wyda uchwałę z §-u 44 ord. ukł. i zanim uchwała ta stanie się prawomocną. Do tego czasu jednak dłużnik już dawno wymusił od biednego wierzyciela wszelkie możliwe ustępstwa, bo żaden kupiec nie może czekać, aż komisarz układowy, pouczony jednem lub kilku orzeczeniami rekursowemi, uczyni to, co byłby odrazu i bez niepotrzebnej straty czasu uczynił, jeśliby był sędzią-specjalistą lub jeśliby sąd okręgowy mógł w krótkiej drodze wpływać bezpośrednio na jego czynności. Aby uniknąć nieporozumień wskazanem byłoby zatem de lege ferenda umieszczenie w §-ie 29/3 ord. ukł. dodatku, że sąd układowy mocen jest udzielać komisarzowi układowemu wskazówek odnośnie do załatwianych przez niego czynności, że wskazówki te wiążą komisarza układowego i że nie jest on sędzią samoistnym.

(Dokończenie nastąpi.)

Dr. KEHOS SCHULBAUM
(Kołomyja)

Kilka kwestyj z dziedziny nowych opłat sądowych.

I. **a)** Do jakiej fazy sporu odnosi się przepis art. 8. ust. z 17/III. 1932, Nr. 27, poz. 251 DURP o odpowiedniem zastosowaniu art. 7 w wypadku, gdy w wyniku sprawdzenia wartości przedmiotu sporu przypadać będzie opłata wyższa od poprzednio uiszczonej?

b) W jaki sposób ma być pobierana dodatkowa część wpisu stosunkowego w razie wniesienia zarzutów lub sprzeciwu, a w jaki sposób, gdy z powodu nieuwzględnienia wniosku o wydanie nakazu ma być wyznaczona rozprawa?

Wedle art. 19 powołanej ustawy oznaczony sędzia względnie przewodniczący sądu okręgowego tymczasowo wysokość uiścić się mającego wpisu stosunkowego w sprawach o prawa niemajątkowe lub gdy w chwili wytoczenia sprawy wartość przedmiotu sporu nie da się określić. Od zarządzenia przewodniczącego można się odwołać do sądu, który w składzie trzech sędziów wydaje rozstrzygnienie. Od rozstrzygnienia sądu, względnie od zarządzenia sędziego w sądzie grodzkim *niema środka prawnego.*

W sprawach majątkowych niepieniężnych ma powód podać wartość przedmiotu sporu w pozwie i od tej przez siebie podanej wartości przedmiotu sporu uiścić wpis stosunkowy. Jeżeli celem oznaczenia właściwości i składu sądu, trybu postępowania, albo niedopuszczalności środka odwoławczego, wartość przedmiotu sporu została już przez sąd ustalona, ta ustalona wartość wiąże sąd i strony. Pozatem ustalenie wartości szacunkowej dla obliczenia opłaty następuje uchwałą sądu, gdy sąd uzna to za wskazane, lub gdy zażąda tego strona z powodu zbyt wygórowanego oznaczenia wartości przez przeciwnika. Od uchwały sądu niema *osobnego środka prawnego.*

Różnica między postanowieniami art. 19 i 25 co do dopuszczalności środka prawnego jest jasna. W wypadku art. 19 wpis został oznaczony przed dekretacją pozwu; nieuiszczenie wpisu pociąga za sobą zwrócenie pozwu w myśl art. 7. Inaczej się sprawa ma w wypadku art. 25. Tu spór jest już w toku. To też od uchwały sądu wyklucza ustawodawca tylko *osobny* środek prawny. Temsamem tedy dopuszcza ustawa środek prawny, połączony ze środkiem prawnym w rzeczy samej. Wynika z tego, że spór musi być dalej kontynuowany, czyli, że nieuiszczenie wpisu dodatkowego od oznaczonej wyższej wartości przedmiotu sporu nie pociąga za sobą zwrócenia pozwu odpowiednio do postanowień art. 7, lecz tylko wymiar urzędowy po myśli art. 10, l. 3

i ściągnięcie brakującej nadwyżki wedle ostatniego ustępu tegoż artykułu.

Okazuje się tedy, że art. 8 traktuje o sprawdzeniu wartości przedmiotu sporu przed dekretacją pozwu. Nieuiszczenie dodatkowego wpisu w tem stadjum procesu pociąga za sobą zwrócenie pozwu. O sprawdzeniu bowiem wartości przedmiotu sporu w toku sporu traktuje art. 25. Nieuiszczenie w toku sporu dodatkowego wpisu, nie ma wpływu na kontynuowanie sporu. Jest to logiczne i słuszne, gdyż w wypadku art. 25 już narosły przeciwnikowi koszta, i nad niemi nie można przejść do porządku dziennego.

Tak samo, jeżeli bez sprawdzenia wartości przedmiotu sporu, sędzia dopiero po dekretacji pozwu spostrzeże, że wpis nie został uiszczony w należytej wysokości, nie powoduje to zwrócenia pozwu, lecz tylko ściągnięcie braku w drodze egzekucji. Wskazuje na to art. 13, który nie czyni różnicy, czy spór jest ukończony, czy jeszcze w toku.

Te zasady należy konsekwentnie stosować i w wypadku wniesienia zarzutów przeciw nakazowi zapłaty w postępowaniu nakazowem lub wekslowem, lub zarzutów przeciw wypowiedzeniu lub nakazowi rumacji, względnie sprzeciwu przeciw warunkowemu nakazowi zapłaty w postępowaniu upominawczem. W tych wypadkach, gdy już nakaz został wydany, gdy tedy spór już jest w toku i gdy przeciwnikowi już urosły koszta, nieuiszczenie dodatkowego wpisu pozostaje bez wpływu na kontynuowanie sporu. Dodatkowy wpis zostaje ściągnięty od powoda względnie awizanta w drodze egzekucji. Jeżeli natomiast z powodu nieuwzględnienia wniosku o wydanie nakazu zapłaty, sprawa ma być skierowana do ustnej rozprawy, jest to zawisłe od uiszczenia brakującej części wpisu; nieuzupełnienie wpisu do należytej wysokości, pociąga za sobą w myśl art. 7 zwrócenie pozwu.

Trudno — zdaniem mojem — pogodzić się ze stanowiskiem zajętem przez Prezesa Sądu Apelacyjnego we Lwowie (okólnik z 7/VI. 1932, Prez. 13086/32/20), że w razie wniesienia zarzutów wyznaczenie rozprawy ma nastąpić dopiero po uiszczeniu reszty wpisu stosunkowego, i że do czasu uiszczenia tej opłaty „spór pozostaje bez biegu". Jest to instytucja nowa i procedurze cywilnej austrjackiej i nowemu kodeksowi postępowania cywilnego nieznana, a trudno przyjąć, że ustawę o opłatach sądowych wybrał ustawodawca, by dać do zrozumienia, że wprowadza nową jakąś instytucję w postępowaniu cywilnem. Zresztą stanowisko to nie uwzględnia kosztów stronie przeciwnej przez wniesienie zarzutów narosłych.

II. „Suma opłaty" z ust. 2, art. 14 obejmuje i wpis stosunkowy i opłatę kancelaryjną.

Wynika to z umieszczenia tego przepisu w przepisach ogólnych, jak też z tego, że wedle art. 40 opłata kancelaryjna za wypisy orzeczeń wynosi najmniej 1 zł., a zatem nie 2 zł., względnie 10 zł. Wobec tego przepis ust. 2, art. 14 nie może się odnosić do

każdej opłaty procentowej z osobna, lecz oznacza, że suma opłat procentowych zatem wpisu stosunkowego i jednocześnie uiścić się mającej opłaty kancelaryjnej za wypisy orzeczeń, doręczane z urzędu, wynosi najmniej 2 zł., a w sprawach należących do właściwości sądów okręgowych najmniej 10 zł.

III. W których sporach cywilnych znajdują nadal zastosowanie przepisy ces. rozpr. z 15/IX. 1915?

Wedle brzmienia art. 58, ust. 2 znajdują przepisy te, aż do ukończenia postępowania w instancji, zastosowanie w sporach cywilnych, „będących w toku“ w dniu 1. kwietnia 1932. Nie jest wymaganem, by spór był w tym dniu w toku w danej instancji. Jeśli tedy spór znajdywał się w dniu 1 kwietnia 1932 w instancji apelacyjnej, a wydany wyrok I-ej instancji zostanie zniesiony i sprawa napowrót przekazana sądowi I-ej instancji, to w sądzie I-ej instancji nadal będą obowiązywać przepisy dotychczasowe. Tak samo jeśli rozprawa w sporze, wniesionym przed 1. kwietnia 1932 r. była wyznaczona na dzień n. p. 2. kwietnia 1932 r. i tu nastąpiło spoczywanie albo zarządzono przerwę postępowania, to bez względu na to, kiedy postępowanie podjęte zostanie, obowiązywać będą do ukończenia sporu w instancji dotychczasowe przepisy o należytościach sądowych, gdyż spór w dniu 1. kwietnia 1932 r. niewątpliwie był w toku. Ale tak samo sprawa się ma, gdy spoczywanie sporu lub przerwa postępowania nastąpiły przed 1. kwietnia 1932. I tu po podjęciu sporu obowiązywać będą przepisy ces. rozp. a nie nowe opłaty sądowe. Słowa „spór będący w toku“ nie mogą niczego innego oznaczać, jak „die Rechtshängigkeit der Streitsache“ z § 232 p. c. Ponieważ spór spoczywający i spór przerwany niewątpliwie są „rechtshängig“ i uzasadniają w myśl § 233 p. c. zarzut litis pendentis, przeto są w toku.

IV. Od odpisu kilku oryginałów, wygotowanego na jednym papierze, należy się opłata jako od jednego załącznika.

Postanowienie przeciwne ustępu 2 § 4 ces. rozp. z 15/IX. 1915 Nr. 279. DURP. jest uchylone art. 58, ust. 1, a nowa ustawa o opłatach sądowych analogicznego postanowienia nie zawiera. To też odpis np. szeregu weksli, protestów, rachunków zwrotnych i t. d., sporządzony na jednym papierze — i to bez względu na ilość arkuszy, jeśli one są tylko zszyte lub w inny sposób złączone — podlega opłacie od jednego załącznika, gdyż i od załącznika bez względu na jego treść i ilość zawartych w nim odpisów — należy się opłata wedle art. 37.

V. Czy ograniczenie doręczenia przesyłek w sekretarjacie sądu do minimum jest ustawowo uzasadnione?

Reskryptem z 25. maja 1932. L. I. U. 3859/32 pouczyło Ministerstwo Sprawiedliwości, że słowa użyte w art. 52 „w sekretarjacie Sądu“, tłómaczy ściśle, i poleciło ograniczyć doręczenia przesyłek w sekretarjacie do minimum tem bardziej, że przy masowem podejmowaniu przesyłek w sądzie, które są wolne od opłat za doręczenie, ucierpiałby nie tylko fundusz doręczeń, lecz także prawidłowy bieg pracy sekretarjatu sądowego.

Wedle § 114 p. c. *należy* wszystkie pisma wydać adresatowi bezpośrednio w sądzie („sind derselben auszufolgen“), jeżeli się po odbiór pisma zgłasza przed oddaniem go na pocztę lub przed rozpoczęciem wykonania doręczenia przez organ sądowy. Ustawowo tedy obowiązana jest kancelarja sądowa wydać pismo adresatowi zgłaszającemu się po jego odbiór i nie zależy to ani od woli ani od uznania czy to sędziego czy to kancelarji sądowej. To też wszelka odmowa wydania pisma zgłaszającej się po nie stronie jest sprzeczna z ustawą.

Także motywa cytowanego reskryptu krytyki nie wytrzymują. Fundusz doręczeń nie może ucierpieć, bo wszak w wypadku odbioru pisma w sekretarjacie organ doręczeń żadnej czynności nie wykonuje, a zapłata należy się tylko za świadczenie. Prawidłowy bieg pracy sekretarjatu nie ucierpi, a przeciwnie i samo doręczenie zostaje przyśpieszone i robota kancelarji ułatwiona, gdyż potrzeba pisania adresów, potrzeba wpisów i kontroli nadejścia dowodu doręczenia i t. d. Z tych względów i nowy kodeks postępowania cywilnego normuje to samo prawo strony w art. 156. Polecenie więc ograniczenia tych doręczeń do minimum, a zatem odmówienie wydania pisma adresatowi po jego odbiór się zgłaszającemu, jest sprzeczne i z obowiązującą obecnie procedurą cywilną, i z nowym polskim kodeksem postępowania cywilnego.

Przyczynek do krytyki nowych opłat sądowych.

Do artykułu p. Dra Weinberga na temat tych opłat (zob. zeszyt poprzedni Głosu Prawa, str. 235—238) nawiązuje p. Dr. B. Knopf, adwokat w Birczy, uwagi następujące:

Nie może być dwóch zdań co do tego, iż wymiar sprawiedliwości nie jest przedsiębiorstwem zarobkowem Państwa, jak np. monopol pocztowy lub spirytusowy, lecz jest fundamentalną, ustrojowo-etyczną i kulturalną funkcją Państwa i że wobec tego opłaty sądowe nie powinny być źródłem zarobku, lecz conajwyżej skromnem przyczynieniem się stron zainteresowanych do wydatków połączonych ze sprawowaniem sądownictwa w ich sprawach.

Tak samo nie ulega żadnej wątpliwości, że obecne opłaty odstraszają niemal w zupełności ludność od prowadzenia procesów i egzekucji, co powoduje zagładę kredytu i zanik obrotów gospodarczych, a pośrednio dotkliwą stratę dla Skarbu Państwa.

Pragnę jednak zwrócić uwagę na dalszą jeszcze, niemniej realistyczną okoliczność. Oto dochody Skarbu już z dotychczasowych opłat sądowych pokrywały z nadwyżką wartość ekonomiczną odnośnych czynności. Jeżeli był deficyt w resorcie sądownictwa, to powodowany on był chyba sprawami karnemi i korzystającemi z wolności od opłat sprawami cywilnemi (pupilarne, sprawy ubogich, przerachowania i t. p.).

Innemi słowy: przed 1. kwietnia 1932 dochody ze spraw cywilnych, nie korzystających z prawa ubogich, pokrywały nietylko wydatki osobiste i rzeczowe Skarbu z czynnościami temi połączone, ale nawet dawały dochód, pochłaniany — co prawda — przez działy sprawiedliwości deficytowe. Jeśli zaś tak jest, to podrożenie opłat, powodujące niewątpliwie wydatne zmniejszenie ruchu, zmniejszy niechybnie dochody Skarbu, a nie powiększy ich!

Przy procesach C i Cg sędziów jednostkowych, nie tyle odstra-

sza wysokość nowych opłat, ile sposób ich wpłacania, żądanie zapłaty z góry. Wszelki proces „większy“ staje się dzięki temu „nieziszczalnem marzeniem“. Czy nie wystarczyłoby przy wniesieniu skargi zapłacić 1% wpisowego, dalsze 1% po ogłoszeniu uchwały dowodowej pod rygorem nieprzeprowadzenia dowodów, ostatnie zaś 1% po zamknięciu rozprawy? Rząd straciłby conajwyżej na odsetkach od rat wpisowego, a zyskałby wielokrotnie na wpływach.

Bezwzględnie wygórowane natomiast jest minimum wpisowego przy nakazach i egzekucjach. Czy nie wystarczyłoby 1 zł. wpisowego zamiast minimum 2 zł. przy nakazach i egzekucjach oraz jako minimum opłaty kancelaryjnej przy nakazach i egzekucjach 50 gr. zamiast 1 zł.? — Dałoby się to odczuć bardzo korzystnie przy nakazach i egzekucjach, które kosztują dzisiaj minimalnie tytułem wpisowego i opłaty kancelaryjnej 3 zł., tak zaś kosztowałyby przy sprawach do 100 zł. tylko 1 zł. 50 gr., do 200 zł. — 1 zł. 70 gr., do 300 zł. — 2 zł. 30 gr. Zwiększyłoby to znacznie obrót, co jest wedle mego przekonania identyczne z powiększeniem dochodów Skarbu, gdyż na egzekucjach i nakazach nawet przy opłacie 1 zł. 50 gr. Skarb zarabia. Przyjęcie podania nakazowego czy egzekucyjnego, wpisanie do rejestru i spisu imiennego, przeglądnięcie przez sędziego i wyciśnięcie pieczątki z oznaczeniem kosztów, a następnie ekspedycja, nie kosztują chyba Skarbu Państwa nawet 1 zł.

Przeciętnie rutynowany sędzia załatwia takich podań na godzinę najmniej 20, zaś przeciętny sędzia grodzki nie pobiera za godzinę pracy więcej, jak 4 zł., wobec czego na jedno takie podanie wypada przeciętnie nie więcej jak 20 gr. pracy sędziowskiej. Manipulacja zaś kancelaryjna od chwili przyjęcia podania aż do ekspedycji uchwał zajmuje normalnie nie więcej jak 10, maksymalnie 15 minut, co, licząc przeciętny zarobek personelu kancelaryjnego na 1½ zł. za godzinę, daje 30 do 40 gr. kosztów kancelaryjno-manipulacyjnych od podania. Doliczając nawet 10 gr. na papier, kalkę, przybory do pisania, księgi i t. d., 10 gr. na udział we wydatkach na lokal, oświetlenie, opał i t. p. wreszcie 10 gr. na koszta prezydjalne i nadzoru wyższosądowego, otrzymujemy — licząc ciągle na korzyść Skarbu — jako maksymalną sumę „kosztów własnych“ załatwienia podania nakazowego lub egzekucyjnego 90 gr. tak, że przy najniższej proponowanej stawce wpisowego 1 zł. i opłaty kancelaryjnej 50 gr. pozostaje jeszcze zarobek dla Skarbu najmniej 60 gr. od podania. Oczywiście przy wyżej opłaconych podaniach zarobek jest tem większy.

Jeśli zaś tak jest t. zn. jeśli podania podlegające opłatom rentują się, to, patrząc choćby tylko z punktu widzenia dochodów Skarbu, jest najoczywiściej w interesie Skarbu, by obrót podań opłaconych był jak największy. Podrożenie zaś drobnych egzekucji i nakazów o 100% ponad konieczną wysokość (3 zł. zamiast 1 zł. 50 gr.) spowoduje nieuchronnie zmniejszenie się kilkakrotne ilości tych skarg, a w rezultacie zmniejszenie się dochodów Skarbu.

Z niektórych inspirowanych publikacji prasy wynikałoby, że Rząd chce obok zwiększenia dochodów uzyskać zmniejszenie się ruchu sądowego, jednem słowem, że „chce ubić jednem uderzeniem 2 muchy“. A to właśnie nie jest tak łatwe, owszem: wprost wykluczone. Cła dzielimy na skarbowe i prohibicyjne. Jedne wykluczają drugie. Albo chce się mieć poważny dochód z ceł, to muszą one umożliwiać przywóz, albo się chce wykluczyć przywóz, to dochód z ceł musi być nikły. To samo z opłatami sądowemi: jeśli się chce zmniejszyć bardzo wydatnie ruch sądowy cywilny, to trzeba zrezygnować z powiększenia dochodów, a owszem pogodzić się z ich zmniejszeniem albo nawet deficytem, jeśli się zaś chce powiększyć dochody, to nie można dążyć do redukcji tego źródła dochodów!

Przytem należy zważyć, że Państwo ma swój personel sędziowski i kancelaryjny, którego nie może pewnego dnia zredukować odrazu o 30% czy 50%, gdyż musiałoby płacić za darmo pensje, za które nie dostawałoby żadnej pracy, oszczędzając przytem tylko drobne sumy. Choćby więc nawet Państwo uważało „przedsiębiorstwo cywilno-sądowe“ za niepopłatne, to mimo to nie może odrazu podbić opłat sądowych tak, by prawie w całości za-

marł ruch w sądach, bo musiałoby zredukować połowę sędziów i kancelistów cywilnych t. zn. płacić im dalej prawie te same pensje, a żadnej nie otrzymywać od nich pracy.

Gwałtowna zatem redukcja czynności sądowych przez usunięcie więcej, niż połowy wszystkich spraw cywilnych ze sądów, przy równoczesnem zmniejszeniu dochodów z opłat sądowych poniżej dotychczasowych dochodów, nie przyniesie Państwu redukcji kosztów utrzymania sądownictwa cywilnego. Jeśli Państwu chodzi koniecznie o redukcję aparatu sądowego przez zmniejszenie ilości spraw, powinna ta redukcja następować systematycznie, a nie gwałtownie, zaczem tylko ostrożnie i sukcesywnie należałoby opłaty podnosić i sposób zapłaty utrudniać.

Jeszcze na jedno zwrócić należy uwagę. Wskutek podrożenia opłat sądowych zwiększy się wielokrotnie liczba osób korzystających z prawa ubogich, gdy dotychczas prosiły strony o prawo ubogich wyjątkowo tylko, z powodu trudności połączonych z uzyskaniem świadectwa ubóstwa nie stojących w żadnym stosunku do oszczędzonych wydatków.

Sądzę, że argumenty praktyczne, o ile możności cyfrowo poparte, w kierunku obniżenia dolnej granicy wymiaru opłat, jakoteż zmiany sposobu i terminu ich wpłacania, nadają się najbardziej do przekonania Rządu o szkodliwości nowej ustawy o kosztach sądowych. Apele przypominające obowiązki Państwa wobec społeczeństwa są w czasach obecnych wołaniem na puszczy.

Uwaga Redakcji.

W sprawie nowych opłat sądowych przysłał nam p. Dr. Zygfryd Silbiger, adwokat w Bielsku, swoje 2 artykuły ogłoszone w jednym z dzienników wychodzących na Sląsku Ciesz. oraz w czasopiśmie wiedeńskiem „Mitteilungen des Hauptverbandes der Kreditoren". Trafnie podnosi p. Dr. Silbiger, iż jest wielce wątpliwem, czy wprowadzenie tak wysokich opłat sądowych w Polsce daje się pogodzić z zawartemi przez Polskę konwencjami handlowemi, albowiem nowa ta ustawa obarcza zagranicznych wierzycieli (dostawców) opłatami w sądach polskich, przewyższającemi znacznie opłaty, którym obywatele polscy podlegają w sądach zagranicznych (np. w republice austrjackiej). Nie mniej słusznie zaznacza autor, że nowe opłaty kolidują z zasadą art. 98 ust. II. Konstytucji polskiej, iż żadna ustawa nie może zamykać obywatelowi drogi sądowej dla dochodzenia krzywdy i straty. Pozatem Dr. Silbiger omawia szereg postanowień i wątpliwości, jakie nastręcza osnowa nowych przepisów.

Dziwna substytucja zmarłego adwokata.

Od p. Dra Jakóba Awina, adwokata w Tyśmienicy, otrzymaliśmy następujące pismo:

Proszę uprzejmie o zamieszczenie poniższych uwag w Swem c. Piśmie, wykazujących, że w Izbie lwowskiej niekoniecznie idzie się za nakazem praworządności, co przecież stanowczo winno być jak najenergiczniej zwalczane i usunięte.

W październiku ub. roku zmarł tutaj adwokat Dr. Sch., a kancelarję po nim nabył koncypient adwokacki Dr. Karol F.

Koncypient ten kancelarję powyższą prowadził pod firmą adwokata Dra Leona B. ustanowionego dla tej kancelarji substytutem, a mającego siedzibę w Stanisławowie.

Zamiast otóż zgodnie z przepisami ordynacji adwokackiej kancelarję, pozostałą po zmarłym adwokacie, li tylko likwidować, przyjmował koncypient ów pod firmą wspomnianego adwokata tyle nowych spraw, ile się tylko dało, prowadząc tę kancelarję jak pełnouprawniony adwokat.

Ze względu na bardzo złe położenie materjalne miejscowych adwokatów

wszyscy oni byli przeciwni takiemu stanowi rzeczy, tembardziej, że wdowa, pozostała po zmarłym adwokacie, która miała udział w tak prowadzonej kancelarji, była i jest osobą dosyć bogatą i odpowiednio zaopatrzoną.

Trzech miejscowych adwokatów wniosło też w tej sprawie w grudniu ub. roku do Wydziału lwowskiej Izby adwokatów kilka pisemnych zażaleń. Wydział Izby długi czas na zażalenia te wcale nie odpowiadał, w końcu zaś zawiadomił odnośnych trzech adwokatów, że sprawę przeciwko nim z powodu tych zażaleń przekazuje Radzie Dysyplinarnej! Szczęściem w nieszczęściu przekazano też Radzie Dyscyplinarnej sprawę przeciwko owemu koncypientowi i adwokatowi, pod którego firmą ów koncypient przyjmował nowe sprawy.

Na ustną interpelację oświadczył sekretarz Izby, że Wydział w tej sprawie nie jest kompetentny, a odwołanie substytucji odnośnemu adwokatowi, pod którego firmą prowadzono w ten sposób powyższą kancelarję, może nastąpić dopiero po przeprowadzeniu dochodzeń dyscyplinarnych i że Rada Dyscyplinarna dochodzenia dyscyplinarne przeciwko odnośnemu adwokatowi i koncypientowi prowadzi w przyśpieszonem tempie. — (Skądże jednak sekretarz Izby — organ czysto biurowy — przychodzi do składania takich oświadczeń? Dlaczego nie zwrócono się do p. Prezydenta Izby? — Przyp. Red.).

To przyśpieszone tempo trwało aż do maja br., w którym to miesiącu dopiero delegat Rady Dysc. przeprowadził na miejscu w odnośnej miejscowości dochodzenia. Dla tego przyśpieszonego tempa trzeba było kilku miesięcy, do pierwszych przedwstępnych czynności, a tymczasem ów koncypient, na nic nie zważając, nadal pod firmą zamiejscowego adwokata przyjmował nowe sprawy, jak pełnouprawniony adwokat.

Tak trwało to do połowy czerwca br., gdy ów koncypient — i to najprawdopodobniej przed ukończeniem postępowania dyscyplinarnego, — wpisany został na listę adwokatów! I akurat wtedy Wydział Izby uznał już widocznie swoją kompetencję w tej sprawie i w miejsce zamiejscowego adwokata, ustanowił owego koncypienta, jako nowowpisanego adwokata, substytutem dla kancelarji po odnośnym zmarłym adwokacie!

W niniejszej sprawie wszystko działo się na opak prawu i na opak interesom miejscowych adwokatów, z których niektórzy znajdują się w bardzo kiepskiem położeniu materjalnem. W takim stanie rzeczy trudno zaiste oprzeć się domysłowi, iż tutaj działały widocznie jakieś „plecy", skoro wbrew najsłuszniejszemu w świecie żądaniu miejscowych adwokatów, Wydział Izby przez okres 6-ciu miesięcy nie wydawał w tej naglącej sprawie żadnych zarządzeń, a w szczególności nie odwołał substytucji adwokatowi, który zezwalał na to, by pod jego firmą prowadzono kancelarję odnośną w sposób prawu przeciwny.

Jakże bowiem inaczej wytłómaczyć, że ów koncypient tak specjalnie wyróżniony został z całej rzeszy innych koncypientów, którzy niewątpliwie także chcieliby prowadzić własną kancelarję przed ukończeniem 7-letniej praktyki, a którym tego czynić nie wolno? Jak wytłómaczyć inaczej to, że Wydział Izby nie liczył się wcale z dotkliwemi stratami materjalnemi miejscowych adwokatów?

Należy stanowczo pociągnąć do dopowiedzialności tych członków Wydziału, którzy w sprawie niniejszej popierali to bezprawie, gdyż Izba Adwokatów powinna być przykładem praworządności, nie zaś przykładem gorszącym.

Dla bliższego scharakteryzowania horendalności tych stosunków, pozwolę sobie przytoczyć, że w pewnej innej sprawie, gdy chodziło o stworzenie podobnego stanu rzeczy, jak w sprawie wyżej przytoczonej, a więc gdy chodziło o to, by koncypient a obecnie adwokat lwowski Dr. I. D. mógł prowadzić kancelarję po zmarłym adwokacie śp. Drze M. w Winnikach i to na rzecz wdowy, która była osobą zupełnie biedną, pozostała zupełnie bez zaopatrzenia z dwojgiem małoletnich dzieci i która dla opędzenia swych kosztów utrzymania jakiś czas prowadziła bufet sądowy, a potem jakiś czas była urzędniczką pocztową, czego jednak kontynuować nie mogła dla braku

kwalifikacji, poszczególni członkowie Wydziału Izby, w tej sprawie interpelowani, stanowczo odmawiali prośbie wdowy o ustanowienie substytuta zamiejscowego, tak, iż wkońcu poradzono owej wdowie, by nie narażała się na formalną odmowę ze strony Wydziału i podanie swe cofnęła, co też faktycznie nastąpiło.

Sądzę, że adwokaci nie powinni takich stosunków w swej Izbie tolerować.

Dziękując uprzejmie z góry za łaskawe umieszczenie tych uwag, które do opublikowania przesyłam w dobrze zrozumiałym interesie ogólnym, pozostaję z wysokiem poważaniem: Dr. Jakób **A w i n** mp.

Przypisek Redakcji.

Niema dwóch zdań co do tego, iż samoistne wykonywanie adwokatury przez aplikanta adwokackiego stanowi podług ustawodawstwa i zasad etycznych adwokatury małopolskiej ciężkie przewinienie dyscyplinarne. Tak samo utrzymywanie przez adwokata kancelarji filjalnej, choćby w tej samej miejscowości, a cóż dopiero w innej, uznane jest w naszem orzecznictwie dyscyplinarnem oddawna i bez wyjątku za naruszenie fundamentalnych zasad ustroju adwokatury oraz obowiązków stanu.

O ileby tedy miało być prawdą, że Wydział Izby — otrzymawszy o tego rodzaju przekroczeniach wiadomość — zaniedbał przeciwstawić się im natychmiastowemi zarządzeniami — oraz, że najpierw powziął (zbędne) postanowienie wyczekiwania na orzeczenie Rady Dyscyplinarnej, a wnet potem i wbrew temu postanowieniu, bo jeszcze w trakcie dochodzeń dyscyplinarnych, wpisał owego właśnie aplikanta na listę adwokatów, czyli uznał bezprawną praktykę tegoż za ważną i policzalną, ba nawet wynagrodził go nadaniem bezpośredniej substytucji po zmarłym adwokacie — to chyba nikt takiego sposobu urzędowania nie zdołałby określić łagodniej, jak mianem bezprawia.

Rzeczowo skonkretyzowana treść powyższego pisma p. Dra Awina oraz przyjęcie przezeń pełnej, osobistej odpowiedzialności, budzi bądź co bądź wrażenie wiarygodności. A do tego przybywa niejeden smutnej pamięci precedens z szeregu opisanych w ciągu lat na łamach Głosu Prawa, a obciążających konto moralne niektórych, zgoła „nieustępliwych", dygnitarzy tej Izby, utrzymujących się od niepamiętnych już czasów na swoich godnościach, nie tyle siłą charakteru i ducha, ile raczej siłą wpływów partyjno-politycznych i — siłą bezwładności ogółu naszej adwokatury.

Niemniej jednak ogłoszeniem tego pisma nie przesądzamy jeszcze bynajmniej słuszności ani niesłuszności powyższych zarzutów, a spełniamy jedynie obowiązek organu fachowej opinji publicznej. Będziemy też bardzo zadowoleni, jeśli otrzymamy ze strony powołanych czynników sprostowanie lub wyjaśnienie, wykazujące bezpodstawność zarzutów p. Dra Awina i chętnie je ogłosimy.

Przełomowe orzeczenie Sądu Najwyższego

w przedmiocie odpowiedzialności Państwa za szkody wyrządzone jednostce bezprawnem działaniem organów władzy państwowej.

Pomieszczamy poniżej, otrzymane od p. Dra Aleksandra *Austerna*, adwokata w Krakowie (wraz z orzeczeniami instancyj niższych) orzeczenie Sądu Najwyższego z 2 grudnia 1932 Nr. III, 1. Rw 121/31, na zasadzie prawnej uchwalonej przez zespół z 7 sędziów S. N. oparte, które w całej pełni zasługuje na miano „przełomowego" i którem małopolska sekcja Izby III. naszego Sądu Najwyższego dobrze się zasłużyła praworządowi Ojczyzny i wystawiła sobie „*monumentum aere perennius*".

Historyczną doniosłość tego orzeczenia docenią zwłaszcza prawnicy małopolscy, a zresztą i prawnicy republiki austrjackiej, na samo wspomnienie, iż daremnie przez długie dziesiątki lat walczyło społeczeństwo b. monarchji austrjackiej, walczyła prawnicza opinja publiczna w krajach tej monarchji, o przełamanie fiskalistycznej „zasady" nieodpowiedzialności prywatno-prawnej Państwa za szkody wyrządzone obywatelom bezprawnem urzędowaniem organów państwowych. Nawet słynna monografja *Ernesta Ruzicki:* „Die Entschädigungsklage wegen übler obrigkeitlicher Verwaltung" (Wiedeń, u Manza, 1913) oparta na źródłach archiwalnych, a wykazująca bezzasadność owej zasady de lege lata, nie zdołała sprowadzić zwrotu w niewzruszonej na tym terenie judykaturze najwyższych trybunałów austrjackich, a nawet w literaturze spotkała się z krytyką negatywną. (Zob. rozprawę *Nawiasky'ego*, ówczesnego docenta uniwers. wiedeńskiego, pod tym samym napisem w Oest. Gerichts-Zeitung Nr. 13 z r. 1913).

Judykatura polska była do niedawna niestety aż nazbyt pojętnym uczniem fiskalizmu i absolutyzmu austrjackiego i na nic się nie przydawały art. 121 i 98 Konstytucji marcowej, będącej zresztą i pozatem u nas prawdziwym „*lucus a non lucendo*"... (Zob. J. *Langroda:* Praworządność w problemie odszkodowania: O odpowiedzialności państwa za naruszenie prawa przez jego organy, Warszawa, 1926. Odbitka z Gazety Sądowej Warszawskiej). Niewiele też zwracano w judykaturze małopolskiej uwagi na to, że zasada art. 121 Konstytucji jest przejęta z ustawodawstwa cywilnego, obowiązującego już w dzielnicy popruskiej oraz ziem wschodnich Rzpltej polskiej (zob. § 839 niem. kod. cyw. oraz art. 77 ust. wprow. do tegoż kod. tudzież art. 677 do 681 tomu X, cz. I. Zwodu praw rosyjskich podług urzęd. wyd. z r. 1914 w przekładzie *Rymowicza i Święcickiego* (Hoesick, 1931).

Poniżej ogłoszone orzeczenie S. N., które przyszło do skutku pod przewodnictwem S. S. N. Bańkowskiego (w zespole 3-ech) oraz pod przewodnictwem S. S. N. Dbałowskiego (w zespole 7-miu), a w którego sformułowaniu szczególnie się zasłużyli S. S. N. Wajda jako referent i Wiceprokurator S. N. Hołowczak, jest przeto w całem tego słowa znaczeniu orzeczeniem twórczem i wyzwoleńczem: kładąc kres samowoli i niedbałości urzędu w stosunku do obywatela, ujmując się jego praw i jego krzywdy, stwarza ono potężną rękojmię praworządu Państwa i wyzwala zeń moce jasne i miłosierne w miejsce ciemnych i ciemiężycielskich. Wojowniczym nieraz, jak my, krytykom judykatury sądowej, godzi się w tej chwili pośpieszyć z tem serdeczniejszem dla Sądu Najwyższego uznaniem, które zresztą niewątpliwie znajdzie pełny oddźwięk w duszach całego społeczeństwa.

Redakcja.

Oto tekst orzeczeń wszystkich 3 instancyj:

Sąd okręgowy w Krakowie wydział I. cyw. (s. okr. Dr. Münich, Balon i Dr. Redyk) w sporze Elżbiety z Popielów Ślusarczykowej, emeryt. nauczycielki w Witkowicach, powódki, zastąpionej przez adwokata Dra Marka a następnie przez adw. Dra Austerna w Krakowie przeciw Skarbowi Państwa, zastąpionemu przez Oddział Prokuratorji Generalnej w Krakowie, o zapłatę kwoty 156.000 zł. i rentę w kwocie 200 zł. miesięcznie, wyrokiem z 6 marca 1930 I. Cg. b 571/28 oddalił powódkę z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Strona powodowa domaga się od pozwanego Skarbu Państwa odszkodowania za szkody poczynione wskutek wybuchu wojskowej prochowni w Witkowicach, jaki miał miejsce w dniu 5 czerwca 1927. Obowiązek Skarbu Państwa do dania stronie powodowej zadośćuczynienia za jej szkodę wywodzi ta ostatnia przeciw pozwanemu, po pierwsze jako właścicielowi uległej wybuchowi prochowni (§§ 364, 1285, 1305 arg. a contr. u. c.), a powtóre jako odpowiedzialnemu po myśli art. 121 Konstytucji Rzeczypospolitej za winę organów władzy państwowej; ponadto zaś opiera strona powodowa swe żądanie na uznaniu obowiązku do dania odszkodowania złożonem rzekomo przez delegatów Okr. Dyrekcji robót publicznych przeprowadzających likwidację szkód, spowodowanych wybuchem z ramienia Rządu.

Wszystkie te wywody nie mają prawnego uzasadnienia.

W wypadku niniejszym zasadniczo nie można mówić o szkodzie powstałej w wykonaniu prawa własności w znaczeniu prawnoprywatnem, skoro prochownia jako objekt wojskowy z natury rzeczy bynajmniej nie służyła celom ekonomicznym, lecz stanowiła część urządzeń dla obrony państwa, więc wybitnie prawno-publicznym, wobec czego wszelkie czynności organów władzy wojskowej zarządzającej tą prochownią, a odnoszące się do utrzymywania i nadzorowania tejże, były niewątpliwie czynnościami natury prawno-publicznej, wobec czego nie można w wypadku niniejszym mówić o prawno-prywatnym obowiązku Skarbu Państwa do dania odszkodowania, gdyż przepisy ustawy cywilnej po myśli art. I. pat. wprow. u. c. i § 1 uc. mają wyłącznie zastosowanie do stosunków prawno-prywatnych.

Lecz gdyby nawet przyjąć, iż do spornego wypadku winny mieć zastosowanie przepisy prawa cywilnego o prawie własności i konsekwencjach prawnych wykonania tejże, to i w tym wypadku brak podstaw do przyjęcia prywatno-prawnej odpowiedzialności pozwanego za szkodę powódki, skoro powódka bynajmniej nie twierdzi, by pozwany sam ją zawinił (§ 1313 uc.) lub zawinił w doborze osób, które szkodę miały zawinić (§ 1315 uc.).

O ile zaś powódka prawa swe do odszkodowania wywodzi z odpowiedzialności pozwanego Skarbu Państwa za szkodę wyrządzoną przez organa państwowe w wykonywaniu władzy państwowej przez działalność niezgodną z obowiązującymi przepisami ustawowymi i służbowymi, to przepis art. 121 Konstytucji Rz. P. P. stanowi jedynie zasadę prawną, której przeprowadzenie i wejście w życie zawisło od wydania osobnej ustawy, co dotychczas nie nastąpiło. Wspomniana zasada prawna nie została więc dotąd w prawie obowiązującem przeprowadzona.

Czas teraźniejszy, użyty w powołanym artykule Konstytucji co do owej odrębnej ustawy, znaczy tyle co czas przyszły, skoro w czasie wydania Konstytucji ustawy takiej jeszcze nie było. Użycie czasu teraźniejszego w temsamem znaczeniu w miejsce czasu przyszłego, zachodzi zresztą w całym szeregu innych przepisów konstytucji (art. 88, 97, 103, 108 i t. d.).

O ile wreszcie powódka obowiązek pozwanego opiera na fakcie uznania go, to zauważyć należy, iż powódka bynajmniej nie twierdzi, iżby dochodzona skargą pretensja była przedmiotem zgłoszenia, jej ustalenia i uznania, do czego zresztą okr. Dyrekcja robót publicznych i jej funkcjonarjusze nie mają ustawowego upoważnienia.

Sąd Apelacyjny w Krakowie (s. s. a. Bocheński, Piątkowski i Dr. Rożański) wyrokiem z 24 września 1930 II. Bc. 526/30 nie uwzględnił apelacji powódki.

Z uzasadnienia: Korporacja publiczno-prawna (państwo, kraj, gmina), działając za pośrednictwem osób fizycznych jako swoich organów, występuje w życiu prywatnem w dwojakim charakterze: bądź jako organizm w celach gospodarczych, w szczególności jako przedmiot praw majątkowych, bądź

jako organizm ściśle polityczny, dzierżący zwierzchnią władzę publiczną. Z ogólnych zasad prawnych, dotyczących podziału prawa na prywatne i publiczne wynika, że funkcje spełniane przez owe korporacje w pierwszym przypadku są prywatno-prawnemi, w drugim prawno-publicznemi. Ponieważ przepisy prawa prywatnego mają zastosowanie tylko do stosunków prywatno-prawnych (§ 1 p. c.), a przepisy zawarte w ustawie cywilnej dotyczące odpowiedzialności za szkodę, zrządzoną czynem bezprawnym względnie zaniedbaniem (§ 1295 i nast. uc.), są natury prywatno-prawnej, przeto przepisy owe nie mają zastosowania do stosunków, wywiązujących się z działalności wspomnianych korporacji lub poszczególnych organów władzy, o ile one działają w owym drugim charakterze, t. j. jako zwierzchnia władza publiczna, pełniąca funkcje prawno-publiczne, chyba że specjalnemi przepisami ustawowemi usankcjonowana została wspomniana odpowiedzialność publicznych korporacji za szkodę, jak np. ustawa o odszkodowaniu za szkodę wynikłą z niepotwierdzonej konfiskaty, bezprawnego aresztowania, niewinnego zasądzenia, naruszenia prawa przez sędziów, co do organów wojskowych np. rozp. Prez. Rzpl. z 17 grudnia 1927 p. 981 Dz. U.

Utrzymywanie przez władzę wojskową magazynów prochu i materjałów wybuchowych opiera się na postanowieniach prawa publicznego, bo jest wynikiem zwierzchnej władzy Państwa i ma na celu utrzymanie bezpieczeństwa Państwa i na odpowiedniej stopie sprawności armji, która dla swego fachowego wyszkolenia materjałów tych potrzebuje, jest to więc czynność mająca bezwzględnie charakter publiczny.

Mylnem jest zapatrywanie strony apelującej, że przechowywanie tych materjałów ma charakter gospodarczy z tego powodu, że zarząd prochowni w Witkowicach dostarczył zakładom amunicyjnym „Pocisk" w Rembertowie materjałów wybuchowych (kwas pikrynowy), bo pomijając okoliczność, jaki charakter mają owe zakłady amunicyjne, wydanie tych materjałów nastąpiło na skutek zarządzenia przełożonej władzy prochowni, a mianowicie rozkazu Departamentu Uzbrojenia Min. Spraw Wojskowych bez podania celu przeznaczenia tego materjału, a więc z rozkazu wydanego przez Urząd z mocy swej władzy zwierzchniczej (X 30. Cg. I. b 571/28).

Trafnie sąd pierwszej instancji przyjmuje, że pozwany Skarb Państwa sam nie dopuścił się żadnego zawinienia, któreby uzasadniało odpowiedzialność za szkodę, bo jako osoba prawna sam działać nie może, a przyjąwszy nawet, że zaszła jaka czynność bezprawna lub zaniedbanie jego organów, to gdy działalność ich ma charakter prawno-publiczny, żaden z przepisów ustawy cywilnej nie może uzasadnić odpowiedzialności Skarbu Państwa za szkodę, bo odpowiedzialność ta musiałaby znaleźć uzasadnienie w przepisach prawa publicznego.

Takim przepisem prawa publicznego, któryby uzasadniał odpowiedzialność Państwa za szkodę wyrządzoną przez jego organa, jest przepis art. 121 Konstytucji z 17 marca 1921 poz. 267. Dotychczas atoli zasada art. 121. Konst. nie została w prawie obowiązującem przeprowadzona (O. S. N. z 27 lutego 1930 III. Rw. 1560/29).

Sąd Najwyższy pod przewodnictwem S. S. N. Bańkowskiego, przy współudziale S. S. N. Dra Fr. Wajdy i Dra J. Łopuszańskiego i po wysłuchaniu wniosku Wiceprok. S. N. Dra Hołowczaka — przekazał przedmiotowe zagadnienie prawne zespołowi siedmiu sędziów S. N. i na podstawie uchwalonej przezeń pod przewodnictwem S. S. N. Włodzimierza Dbałowskiego zasady prawnej — orzekł uchwałą z 2 grudnia 1931 Nr. III, I. Rw. 121/31, iż rewizję uwzględnia się, zaskarżony wyrok i zatwierdzony nim wyrok Sądu I. inst. się znosi i zwraca się sprawę temu ostatniemu sądowi do uzupełnienia rozprawy i ponownego rozstrzygnięcia przy uwzględnieniu kosztów przewodu przed sądami II. i III. instancji jako części kosztów sporu.

Z uzasadnienia: Rewizji opartej na przyczynach rewizyjnych z §-u 503 L. 2 i 4 pc. nie można odmówić słuszności. Dochodzone przez stronę powodową roszczenie jest odszkodowawcze i opiera się na przepisie §-u 1295 i nast. ust. cyw. Odnośnie zasady prawnej tego roszczenia, która streszcza się w pytaniu, czy Państwo, jako korporacja prawa publicznego odpowiada za szkodę, zrządzoną osobom prywatnym z winy organów władzy państwowej,

cywilnej czy wojskowej, przy wykonywaniu przez nie obowiązków służbowych, należy przedewszystkiem stwierdzić, że wprawdzie Konstytucja Rz. P. w art. 121 wyraźnie ustanawia odpowiedzialność Państwa za szkody, wyrządzone obywatelom przez organy władzy państwowej i uznaje solidarną odpowiedzialność Państwa i ponoszącego winę urzędnika, jednakże urzeczywistnienie tej odpowiedzialności uczyniła zawisłem od wydania odpowiednich ustaw (art. 121 i 126 Ust. Konst.), których dotąd w zakresie przedmiotu obecnego sporu nie wydano. Wobec tego do czasu wprowadzenia dotyczących ustaw, mających uregulować zakres i szczegóły ugruntowanej w Konstytucji odpowiedzialności Państwa — odpowiedzialności tej nie można opierać wyłącznie na powyższym przepisie Konstytucji, przeciwnie, aż do wydania zapowiedzianych ustaw, możność i warunki odpowiedzialności Państwa za niezgodną z prawem lub obowiązkami urzędu działalność organów władzy państwowej, należy oceniać według obowiązujących obecnie przepisów ustawowych.

Dochodzone roszczenie odszkodowawcze, o ile opiera się na działaniu lub zaniedbaniu organów państwowych, sprzecznem z prawem lub obowiązkami służby, znajduje oparcie i uzasadnienie w przepisach rozdziału XXX. ust. cyw. Dla dochodzenia takich roszczeń postanowienie art. 98 ust. 2 Konstytucji Rz. P. zastrzega drogę sądową; już na podstawie tego przepisu nie można poczytywać za pozbawiony uzasadnienia wniosku, że według założeń ustawy konstytucyjnej każde roszczenie odszkodowawcze przedstawia się jako roszczenie prywatno-prawnej natury i to nawet bez względu na rodzaj tytułu prawnego. Również według przepisu § 1338 ust. cyw. prawo do wynagrodzenia szkody ma cechy prawa prywatnego i dochodzić go można przed sądem powszechnym. W szczególności z omawianego przepisu według jego brzmienia wynikałoby, że nie przekazuje on roszczenia odszkodowawczego na zwyczajną drogę sporu tylko o tyle, o ile jest ono prawem prywatnem; przeciwnie ustawa używając wyrażenia „jak każde inne prawo prywatne" daje niejako do poznania, że k a ż d e roszczenie odszkodowawcze już ze swej istoty jest prywatno-prawnej natury.

Roszczenie takie więc już z reguły, t. zn. o ile na podstawie szczególnego przepisu ustawowego nie unormowano inaczej zasad jego dochodzenia, przedstawiałoby się jako prywatno-prawnej natury i to nawet wówczas, gdyby roszczenie to wypływać miało ze stosunku publiczno-prawnego. Na podstawie tedy przepisów art. 98 Konstytucji Rz. P. i §-u 1338 uc. i §§ 1295 i nast. uc. dojść można do wniosku, że każdy podmiot prawa, wyrządzający szkodę, jeśli istnieje podstawa jego odpowiedzialności, obowiązany jest do wynagrodzenia szkody, przyczem nie ma podstawy do ustanawiania wyjątków na rzecz korporacji publicznych, chyba że wyjątkowe postanowienia ustawowe ograniczyłyby lub wyłączały tę odpowiedzialność.

Te zasady, które wskazywałyby na istnienie po myśli § 1295 uc. odpowiedzialności Państwa, jako korporacji prawa publicznego, bez względu na rodzaj tytułu prawnego, z którego wypływa roszczenie odszkodowawcze, należy tembardziej zastosować w obecnej sprawie, gdy roszczenie odszkodowawcze, mające wynikać z bezprawnej czynności organu państwowego, opiera się na działalności tegoż organu o charakterze gospodarczym, a więc posiadającej już z samego rodzaju tejże czynności, a nie dopiero z faktu powstania z niej roszczenia odszkodowawczego — charakter prywatno-prawny.

Gdyby więc nawet, pomijając poprzednie wywody, przyjęło się z uwagi na wypowiadany w literaturze i judykaturze pogląd prawny, że przepis § 1338 uc. nie nadaje jeszcze sam przez się każdemu roszczeniu odszkodowawczemu natury prywatno-prawnej, ile że przepis ten polega na założeniu, że roszczenie to jest wynikiem prywatno-prawnego stosunku, to wobec charakteru gospodarczego dotyczącej działalności organu państwowego nie ma w obecnej sprawie wogóle miejsca dla zarzutu, że do stosunku prawnego z niniejszej sprawy nie mogą być stosowane przepisy ustawy cywilnej (art. I ust. wpr. do uc. i § 1 uc.) i że odpowiedzialność państwa w takim przypadku uzasadniaćby mogła jedynie szczególna ustawa, wydana zgodnie z postanowieniem art. 121 Konstytucji Rz. P.

Ze zaś działalność państwa w zakresie urządzenia i prowadzenia schro-

nu amunicyjnego jest właśnie czynnością prywatno-prawnej natury, to wynika z następujących rozważań. Organy władzy państwowej cywilnej czy wojskowej, obok działalności podejmowanej w wykonaniu zwierzchniczej władzy państwowej w stosunku do mieszkańców tegoż z mocy odnośnych ustaw i przepisów prawnych — wykonują także i to niekiedy łącznie z rzeczywistymi aktami władzy zwierzchniczej — czynności o charakterze gospodarczym, nie różniące się od tych, jakieby mogła spełniać i osoba prywatna – tak, że niema podstawy do uznania tych ostatnich czynności za akty publiczno prawnej natury. Takie zatem czynności natury gospodarczej i przygotowawczej, chociaż podejmowane przez Państwo dla umożliwienia spełnienia najwyższych zadań, podyktowanych celowością jego organizacyjnego istnienia, pozbawione są cechy publiczno-prawnej działalności.

Do rzędu tego rodzaju czynności przygotowawczych należy zarówno urządzenie przez wojskowość schronów amunicyjnych jak i fabrykacja, nabywanie i magazynowanie przez nią w celu obrony państwa prochu strzelniczego i materjałów wybuchowych. To samo zachodzi i przy innych artykułach zaopatrzenia armji, jak mundury, żywność, urządzenia techniczne, sprzęt wojenny i t. d.

Przeznaczenie tych przedmiotów na cele zbrojnej obrony państwa nie nadaje działalności państwa polegającej na ich wytwarzaniu czy nabywaniu, magazynowaniu i przechowywaniu, charakteru czynności publiczno-prawnej. Za czynność taką możnaby poczytać dopiero faktyczne użycie materjałów, o które w obecnych sporach chodzi, stosownie do ich przeznaczenia, na skutek zarządzenia organów władzy państwowej. Omawiane czynności są ponadto tak samo czynnościami gospodarczemi państwa, jak inne podobne jego czynności w zakresie różnych przedsiębiorstw, które mimo swego przeznaczenia na cele publiczno prawne, pod względem odpowiedzialności za szkodę, jaka ze zdarzeń w ich obrębie wyniknie, nie mają żadnego przywileju w stosunku do innych osobowości prawnych (§ 1294, 1295 uc.). Odpowiedzialność więc państwa za szkodę ma w tym wypadku charakter prywatno prawny i ocenianą być musi na zasadzie postanowień ustawy cywilnje, a wyłączenie tej odpowiedzialności za szkodę, jedynie z tego powodu, że zdarzyła się w zakresie urządzeń i przedmiotów, mających na celu przyszłą obronę Państwa, nie dałoby się niczem usprawiedliwić.

Zgodnie z powyższemi wywodami Sąd Najwyższy w składzie 7-miu sędziów ustalił też **zasadę prawną**, wpisaną w myśl art. 40 § 1 u. s. p. do księgi zasad prawnych Izby III. Sądu Najwyższego, że: **„państwo wobec nieistnienia szczególnego przepisu wyjątkowego odpowiada za szkodę, którą ustanowione przez nie organy wyrządzają w wykonywaniu czynności gospodarczych, według ogólnych przepisów rozdziału XXX ustawy cywilnej i roszczenia takie, wskutek nieustanowienia szczególnej właściwości, dochodzone być mają stosownie do art. 98 Konstytucji Rz. P. i § 1338 uc. w zwykłej drodze prawa".**

Zaznaczyć jeszcze należy, że państwo, jako korporacja, działać może tylko przez swoje organa. Łącząca się z tem zasada odpowiedzialności Państwa za bezprawne działanie jego organów, wyrządzających osobom postronnym szkodę w wykonywaniu swego zakresu działania, przedstawia się jako przejaw zdolności państwa w zakresie deliktu (§ 337 uc.). Istnienie tej odpowiedzialności niewątpliwie, w przypadku naruszenia stosunku umownego przez organ państwowy, należy przyjąć także i wtedy, gdy organ ten w zakresie swego urzędu czy służby lub też w wykonywaniu urzędowego zlecenia popełni delikt w rozumieniu ustawy cywilnej, gdyż delikt ten poczytany być musi na karb państwa, które ustanowiło ponoszący winę organ. W takim wypadku nie zachodzi cudze bezprawne działanie (§ 1313 uc.) lecz działanie samego państwa, ileże działający organ jest tylko narzędziem państwa w stosunku do państwa, które uosabia, nie ma stanowiska osoby trzeciej i ono tylko odpowiadać musi za winę swego organu.

Z tych względów nie można przyjąć, by Skarb Państwa mógł tylko odpowiadać w razie zawinienia w doborze osób, które szkodę miały spowodować. Wynagrodzenie więc szkody, jaką organ państwowy wyrządził osobie postronnej, można dochodzić przeciw samemu państwu, przyczem nie za-

chodzi wogóle potrzeba badania wymogów z § 1315 uc. Z powyższych wywodów okazuje się, że oddalenie strony powodowej z roszczeniem skargowem przez sądy niższych instancji pozbawione było uzasadnienia prawnego. Ponieważ zaś sądy te, wychodząc z mylnego zapatrywania prawnego, nie podjęły zbadania istnienia zawinienia strony pozwanej jak niemniej stwierdzenia szkody strony powodowej, wysokości tejże szkody i związku przyczynowego między zawinieniem strony pozwanej a szkodą strony powodowej, zachodzi potrzeba uzupełnienia w tymże zakresie postępowania.

Podał adw. Dr. Aleksander Austern (Kraków).

Uwaga Redakcji: Jednocześnie t. j. 2 grudnia 1931 Sąd Najwyższy w innej, lecz całkiem analogicznej sprawie, dotyczącej wyrządzenia szkód rzeczowych wskutek tego samego wybuchu tejże prochowni wojskowej, wydał orzeczenie do L. cz. III. 1. Rw 126/31 oparte — oprócz motywów powyżej przytoczonych — także na normach prawa sąsiedzkiego z §§ 364 i 364 a) u. c. — Uzasadnienie to, również bardzo zajmujące, przytoczymy, dla braku miejsca, w zeszycie następnym.

Z orzecznictwa cywilnego.

32) **Roszczenia do prawa własności nie można opierać na dwóch tytułach wzajemnie się wykluczających n. p. na tytule z § 418 zd. ost. u. c. i na darowiźnie (§ 938 u. c.).**

Wystawienie na cudzym gruncie zabudowań, nie mających charakteru samoistnych objektów gospodarczych, nie jest budową w rozumieniu § 418 zd. ost. u. c. Nie jest również budową w rozumieniu przepisów §§ 417—419 u. c. przeistoczenie niezamieszkałych zabudowań na dom mieszkalny.

Orzeczenie Izby III. S. N. S. 1. z 19 listopada 1931 Rw. 2186/31.

Sąd Okręgowy w Sanoku (S. O. Dr. Kokowski) wyrokiem z dnia 13/XI. 1930 Cg. J. I. 400/29 oddalił powoda z żądaniem skargi, żeby go uznać za właściciela nowopowstałej parceli bud. 626 gm. t. wraz z wybudowanym na tej parceli domem murowanym, kuchnią i lodownią.

Z uzasadnienia: Pozwany dał swe zezwolenie powodowi na wybudowanie na spornej parceli nowych budynków gospodarczych w miejsce starych, mianowicie 5 komórek, 3 ustępów, lodowni, szopy i magazynu, zgodził się również na częściowe przerobienie tych budynków na fabrykę mydła, a gdy następnie powód przerobił ją na tymczasowe mieszkanie dla siebie, pozwany przyjął to do wiadomości bez sprzeciwu. Przepis § 418 u. c. nie może więc mieć w tym wypadku zastosowania, gdyż głównym wymogiem tego przepisu jest przedsięwzięcie budowy bez wiedzy i zezwolenia właściciela. Skoro nadto powód zabudowując sporną część parceli nie był w dobrej wierze co do nabycia tejże parceli na własność, gdyż twierdzenie skargi co do faktu, że pozwany dał powodowi grunt pod budowę jako spłatę części spadkowej i tytułem wynagrodzenia za pomoc udzieloną pozwanemu w czasie jego internowania, nie zostały udowodnione, przeto brak powodowi tytułu do uznania jego żądania prawa własności.

Sąd Apelacyjny we Lwowie (S. S. A. Kopystjański, Gerstman, Dziurzyński) wyrokiem z 29 maja 1931 II. Bc. 211/31 zatwierdził wyrok I. instancji w zasadzie z motywów tejże i z nadmienieniem, że przerobienie komórek na mieszkanie nie może być uważane za budowę w rozumieniu § 418 u. c., a zresztą powód zobowiązał się to mieszkanie opróżnić, czego byłby nie uczynił, uważając się za właściciela.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Dr. Wawrzkowicz, Dyduszyński, Żurawski, Wiceprok. Wisłocki) nie uwzględnił rewizji.

Z uzasadnienia: Zwalczając mylną ocenę prawną, opiera powód nadal swoje prawa własności do parceli spornej na tytule z § 418 u. c. zd. ost. i na darowiźnie (§ 938 u. c.). W ten sposób popada powód przedewszystkiem

w sprzeczność sam ze sobą, gdyż nabycie prawa własności na podstawie jednego z tych tytułów, wyklucza tem samem zaistnienie tytułu drugiego. Jednakże każdy z tych tytułów rozpatrywany oddzielnie przedstawia się w świetle niewadliwych ustaleń sądów niższych jako nieuzasadniony. W myśl § 418 zd. ostatnie u. c. nabywa własność gruntu zabudowanego ten, kto buduje za wiedzą właściciela na jego gruncie w dobrej wierze dla siebie. Komórki i klozety nie stanowią z natury swej samoistnego objektu gospodarczego, lecz przynależność domu mieszkalnego, a gdy powód w sąsiedztwie wystawionych przez siebie w r. 1917 komórek i klozetów, nie miał domu, a natomiast dom taki miał pozwany i gdy wedle niewadliwych ustaleń sądu odwoławczego wystawionych przez powoda komórek i klozetów używali lokatorowie pozwanego — przeto stanowiły one przynależność domu pozwanego (§ 294 u. c.) i jako wystawione na jego gruncie, stały się jego własnością. Powód nie mógł nabyć własności gruntu zabudowanego, ponieważ komórki i klozety budował nie dla siebie, lecz dla właściciela gruntu i przepis § 418 zd. ost. nie ma do niego zastosowania. Przeistoczenie komórek na dom mieszkalny w r. 1924 nie mogło również doprowadzić powoda do nabycia własności spornej parceli, ponieważ przeistoczenie takie nie jest budową w rozumieniu §§ 417—419 u. c., a ponadto zostało ono, wedle niewadliwych ustaleń Sądu Apelacyjnego, dokonane bez wiedzy i zezwolenia pozwanego i powód mając świadomość tego stanu, nie miał za sobą dobrej wiary, a więc brak wszystkich warunków do nabycia własności po myśli § 418 zd. ost. u. c. i ten tytuł odpada.

---

33) **Oszpecenie ciała może w myśl przepisu § 1326 u. c. stanowić tylko wówczas podstawę do odszkodowania, jeśli z uwagi na stan i zawód uszkodzonego, jego wygląd zewnętrzny ma rozstrzygające znaczenie bądź dla otrzymania widoków zawarcia małżeństwa, bądź dla wykonywania zawodu lub uzyskania pracy.**

Orzeczenie Izby III. S. N. S. 1. z 1 września 1931 Rw. 983/31.

Sąd powiatowy w Kulikowie (S. Kapuściński) wyrokiem z 10/9 1930 C. 91/30 przyznał powodowi od pozwanego kwotę 790 zł. z pn., oddalając powoda z żądaniem co do reszty roszczenia w kwocie 200 zł.

Z uzasadnienia: Wysokość wynagrodzenia za uszpecenie powoda, wywołane złamaniem kości nosowej, w połączeniu z blizną po zagojonej ranie, ustalił sąd stosownie do żądania pozwu na kwotę 500 zł., uwzględniając okoliczność ustaloną zeznaniami Dra M., że oszpecenie to dałoby się usunąć odpowiednią operacją, której koszty wynosiłyby wzmiankowaną sumę.

Sąd Okręgowy we Lwowie (S. S. O. Kuziński, Rak, Gąsowski) wyrokiem z 28/I. 1931 IV. Bc. 1550/30 przyznał powodowi sumę 290 zł. z pn. oddalając go z żądaniem co do sumy 500 zł.

Z uzasadnienia: Powód nie wykazał szkody wynikłej z oszpecenia, żądana zaś suma odszkodowania mogłaby tylko wówczas być brana pod uwagę, gdyby rzeczywiście została wydatkowana, co atoli nie nastąpiło. Przyjęcie takich wydatków z góry, nie uzasadnia żądania skargi.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Bańkowski, Stefko, Dr. Łopuszański, Wiceprok. Zacharjasiewicz) nie uwzględnił rewizji.

Z uzasadnienia: Ustawa cywilna zasadniczo nie przyznaje odszkodowania za oszpecenie ciała ludzkiego, ponieważ wartość oszpecenia nie da się oznaczyć (§ 303 u. c.). Według przepisu § 1326 u. c. ten, kto doznał oszpecenia wskutek uszkodzenia ciała, może domagać się odszkodowania tylko o tyle, o ile oszpecenie może być przeszkodą w dalszem jego powodzeniu, a zatem tylko w tym jedynym wypadku. Dlatego powód żądając odszkodowania ze wzmiankowanego tytułu, powinien był udowodnić ten warunek swego roszczenia (§ 226 ust. 1 p. c.), ale go nie wykazał; przeciwnie stając na stanowisku bezwzględnej odpowiedzialności materjalnej za oszpecenie, nie przedstawił nawet twierdzeń, że oszpecenie może być przeszkodą w dalszem jego powodzeniu.

Na jego wywody w piśmie rewizyjnem wypada zauważyć, że skoro jest żonaty, nie może już chodzić oczywiście o zmniejszenie widoków małżeństwa, a zmniejszenie nadziei powtórnego małżeństwa w razie owdowienia

leży tak dalece w sferze niepewnej przyszłości, że nie może być wzięte pod uwagę. Nadto powód jest rolnikiem i o ile chodzić może o zarobkowanie w tym zawodzie, oszpecenie nie będzie tworzyć przeszkody, bo z istoty rzeczy rozstrzygać będzie jego sprawność, a nie wygląd zewnętrzny. Zajęcie w tym zawodzie nie jest tego rodzaju, jak w niektórych innych gałęziach zarobkowania, np. w handlu towarami spożywczemi lub w przemyśle gospodnim, gdzie wygląd zewnętrzny, budzący wstręt lub podejrzenie choroby, może być rzeczywiście przeszkodą w uzyskaniu pracy.

---

34) Wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę jest niedopuszczalne podczas choroby pracownika umysłowego jedynie w razie, gdy choroba ta nie trwała dłużej niż 3 miesiące.

Orzeczenie Izby III. S. N. z 11/V. 1932 r. Rw. 848/32.

Sąd Pracy w Białej (przew. Dr. Garbusiński) wyrokiem z 10/IX. 1931 r. Lcz. Cpr. 24/31 oddalił powoda z żądaniem, iż pozwana winna jest zapłacić powodowi kwotę 1280 zł. z 10% od dnia skargi.

Z uzasadnienia: Niespornem jest, że powód był niezdolnym do pracy z powodu choroby od 10/I. br. do 9/V. br. a zatem niemal 4 miesiące oraz że pozwana wypłaciła powodowi pełne wynagrodzenie do końca kwietnia br. Niespornem jest, że pozwana wypowiedziała powodowi umowę o pracę 30/I. br. na 3 miesiące naprzód, t. j. na koniec kwietnia br. a więc w czasie choroby powoda. L. O. słuchany w charakterze strony twierdzi, że 30/I br., t. j. w chwili wypowiedzenia miał wszelką podstawę do przyjęcia, że powód, który wtedy przyszedł do biura jest zdrów, bo siedział przy biurku zajęty sporządzeniem list płatniczych, a poprzedniego dnia zgłosił mu urzędnik T., że powód dnia 30/I. br. przyjdzie do biura. Z drugiej strony przyznaje, że powód 10/I. br. zgłosił się mu chory, a pozwany 30/I. br. nie pytał się nawet powoda, czy tenże zgłasza się po chorobie do pracy, tylko zauważywszy go przy biurku bez żadnych wstępów wypowiedział mu umowę o pracę. Ponieważ powód zawiadomił pozwaną jako pracodawcę niezwłocznie o rozpoczęciu choroby z dniem 10/I. br., a z drugiej strony nie zgłosił się powód 30/I. br. do pracy, przeciwnie jeszcze 28/I. br. pobrał od pozwanej poświadczenie nieobecności w pracy celem otrzymania zasiłku chorobowego z Kasy Chorych — przeto powód nie utracił w myśl ustępu 2 art. 29 RPR. z 16/III. 1928 r. o umowie o pracę pracowników umysłowych Dz. U. R. P. 35/28 poz. 223 uprawnień określonych ustępem 1-szym art. 29 cyt. Rozp.

Ale mimo to pretensja powoda jest prawnie nieuzasadnioną. Dla rozstrzygnienia bowiem niniejszej kwestji spornej miarodajne są przepisy art. 19, 29 i 32 b. cyt. rozporządzenia, pozostające ze sobą w związku, a wedle nich w razie choroby zachowuje pracownik prawo do wynagrodzenia w całości przez okres 3-miesięczny o ile nie zachodzą wyjątki określone w tymże art. 19, dalej wypowiedzenie przez pracodawcę umowy o pracę, nie może nastąpić podczas choroby pracownika, ale tylko wtedy, o ile choroba nie trwa dłużej niż 3 miesiące, a pracodawcy służy prawo niezwłocznego rozwiązania umowy z ważnej przyczyny w razie nie stawienia się powoda do pracy wskutek choroby trwającej więcej niż 3 miesiące.

Wypowiedzenie pozwanej z 30/I. br. zatem wtedy tylko nie odniosłoby żadnego skutku prawnego, gdyby choroba powoda nie trwała dłużej niż 3 miesiące, t. j. do 10/IV. br. bo powód miał prawo do pełnego wynagrodzenia tylko przez okres 3-miesięcznej choroby (art. 19 cyt. Rozp.). Skoro zaś choroba powoda trwała dłużej niż 3 miesiące bo od 10/I. br. do 9/V. br. a zatem (bez jednego dnia 4 miesiące), a powód otrzymał pełne wynagrodzenie przez więcej niż 3 miesiące bo do 30/IV. br., nie może się przeto powód prawnie domagać dalszego wynagrodzenia, pozwana bowiem wypłacając powodowi wynagrodzenie do 30/IV. dała wyraz swej woli, że po 30/IV. br. nie będzie uważać go za pracownika.

Z tych samych powodów utracił powód również prawo do wynagrodzenia za urlop w myśl art. 3 ust. 1-szy ustawy z 16/V. 1922 o urlopach Dz. U. R. P. 40/32, poz. 334.

Sąd okręgowy w Wadowicach jako odwoławczy (Przew. S. O. I. Babiński) zatwierdził wyrok I. instancji z motywów Sądu instancji I.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Hroboni, Dr. Wajda, Dobrucki, Prok. Dr. Hołowczak) nie uwzględnił rewizji.

Z uzasadnienia: Wywód rewizji, że pozwana dążąc do rozwiązania z powodem umowy o pracę przez wypowiedzenie, mogła to ze względu na chorobę powoda uczynić po myśli art. 29 ust. 1 rozp. Prez. Rz. P. z 16/III. 1928 Dz. U. R. P. 35/28 por. 323 dopiero w chwili, gdy choroba ta trwała już trzy miesiące, jest chybiony i nie znajduje oparcia w postanowieniach powyższego rozporządzenia. Z przepisu art. 29 cyt. rozp. wynika, że pracodawca w zakresie uprawnienia wypowiedzenia umowy o pracę doznaje ograniczenia tylko przez objęte przepisem art. 19 cyt. rozp. postanowienie, iż pracownik w razie niemożności pełnienia obowiązków wskutek choroby zachowuje w każdym razie przez okres 3 miesięcy prawo do należnego mu z umowy o pracę wynagrodzenia. Zatem wypowiedzenie umowy o pracę, które bez względu na chwilę, w której nastąpiło, nie łączy się z naruszeniem wspomnianych wyżej praw pracownika w zakresie jego wynagrodzenia, jest ważne i skutkować może rozwiązanie umowy o pracę.

Odmienna wykładnia owego przepisu doprowadzićby musiała do tego sprzecznego z zamierzeniami ustawy wyniku, że pracodawca któremu już na zasadzie art. 32 ustęp. b. cyt. rozp. służy prawo do niezwłocznego rozwiązania umowy o pracę w razie niestawienia się pracownika do pracy wskutek choroby w ciągu więcej niż 3 miesiące, pozbawiony byłby bez żadnej rzeczowej podstawy możności wypowiedzenia umowy o pracę w razie trwania choroby pracownika przez czas dłuższy niż 3 miesiące, aczkolwiek wypowiedzenie to przedstawia się dla pracownika z uwagi na możność uregulowania przyszłego losu o wiele dla niego bardziej pożądane od niezwłocznego rozwiązania umowy na zasadzie art. 32 cyt. rozp.

Podobnież należy uznać za trafne rozstrzygnięcie zaskarżonego wyroku w zakresie utraty przez powoda uprawnienia do wynagrodzenia za czas urlopu, ileże rozwiązanie przez pracodawcę umowy o pracę nastąpiło w warunkach, które uprawniały go do zerwania umowy bez wypowiedzenia (art. 3 ustawy z 16/V. 1922 r. Dz. U. 40/22, poz. 334).

Podał adw. Dr. I. Feldmann (Biała).

---

35) **Roszczenia z tytułu wydatków poniesionych na kościół i budynki parafjalne, winny być skierowane przeciw gminie parafjalnej do rąk wszystkich gmin administracyjnych, wchodzących w skład danego okręgu parafjalnego. Komitet parafjalny może być z tytułu tych roszczeń pozwany tylko wówczas, gdy chodzi o zobowiązanie przyjęte przez ten komitet.**

Orzeczenie Izby III. S. N. S. 1 z 7 maja 1931 Rw. 2450/30.

Sąd Okręgowy w Samborze wyrokiem z 7 lutego 1930 Cg. III. a 117/29 (S. S. O. Kozbur) oddalił powoda z żądaniem zapłacenia kwoty 1137 zł. z pn.

Z uzasadnienia: Wedle faktycznych twierdzeń skargi i rozporządzenia starostwa w S. z 14/V. 1927 pozwana gmina nie jest wyłącznie obowiązana do pokrycia kosztów połączonych z naprawą kościoła i budynków parafjalnych. Skarga powoda skierowana wyłącznie przeciw tej gminie, nie jest tem samem uzasadniona. Zobowiązanie się tej gminy wobec komitetu parafjalnego do zapłaty oznaczonej sumy, może być urzeczywistnione wobec tej gminy drogą egzekucji administracyjnej, do której prowadzenia powód jako proboszcz parafji, nie byłby uprawniony.

Sąd Apelacyjny we Lwowie wyrokiem z 26/VI. 1930 Bc. 464/30 (S. S. A. Łonicki, Schoennet, Dr. Hahn) zatwierdził wyrok I. instancji.

Z uzasadnienia: Wobec braku organizacji gmin parafjalnych w myśl rozp. austr. Min. Wyzn. i Ośw. z 31/XII. 1877 Dz. P. P. Nr. 5/78, powód winien wnieść przedmiotową skargę przeciw tym wszystkim jednostkom administracyjnym, których przedstawiciele uchwalili restaurację kościoła i budynków parafjalnych, albowiem po ustaleniu pretensji powoda przez wyrok sądowy, gminy miejscowe będą uprawnione do ściągnięcia opłat w częściach przypadających od tych gmin, od parafjan obowiązanych do zapłaty.

Sąd Najwyższy (S.S.N. Hroboni, Müller, Dr. Wajda) nie uwzględnił rewizji.

Z uzasadnienia: Trafne jest stanowisko Sądu II, że skoro gmina parafjalna S. nie jest zorganizowana, sprawy jej mają w myśl rozp. min. z 31/12 1877 Dz. P. Nr. 5 załatwiać gminy miejscowe (administracyjne), należące do okręgu parafjalnego. Trafny jest również dalszy wywód, że powód powinien był skargę skierować przeciw gminie parafjalnej i objąć nią wszystkie te jednostki administracyjne razem, ponieważ one tylko łącznie, a nie każda z osobna, przedstawiają gminę parafjalną, na której bezsprzecznie ciąży obowiązek zaspokojenia wierzytelności powoda, o ile ona będzie uznana za należną. Stąd wynika słuszny wniosek ostateczny, że powód w tym wypadku samej jednej tylko gminy administracyjnej S. pozywać nie może, ponieważ ona sama nie reprezentuje odpowiedzialnej za ten dług gminy parafjalnej.

Na wywody rewizji Sąd Najwyższy zaznacza co następuje: Twierdzenie, że kilka gmin miejscowych należących do jednego okręgu parafjalnego odpowiada solidarnie za zobowiązania gminy parafjalnej, nie ma żadnego oparcia w ustawie, a odpowiedzialności niepodzielnej nie można się domniemywać, zwłaszcza, gdy chodzi o zobowiązania oparte nie na umowie, lecz na samej ustawie. Mylne jest zdanie rewizji, że wyraz „gminy miejscowe" oznacza tylko tę gminę, w której kościół parafjalny jest położony. Przedewszystkiem rozp. min. z 31/12 1877 Dz. U. Nr. 5/78 w § 1 nie używa liczby pojedynczej, tylko liczby mnogiej, a orzecznictwo Najw. Trybunału Admin. ustaliło, że jeżeli okręg parafjalny obejmuje kilka gmin miejscowych, to reprezentacje wszystkich gmin miejscowych razem należy uważać jako organa gminy parafjalnej (orzecz. z 20/IV. 1897 l. 1958). Chybiony jest zatem także wniosek rewizji, iż przyjąwszy, że gmina S. odpowiada choćby za część zaskarżonej wierzytelności, należało jednak rozprawę co do tej części przeprowadzić i spór rozstrzygnąć. Jak już zaznaczono, sama gmina adm. S., nie jest uprawniona do zastępowania gminy paraf., która powinna być w tym sporze pozwana.

Nie można się również zgodzić z wywodami prawnymi pozwanej w odpowiedzi na rewizję. Streszczają się one w tem, że ponieważ gminy miejscowe, należące do tej parafji, wyznaczyły fundusz potrzebny na odnowienie kościoła i plebanji, którym zawiaduje komitet parafjalny, przeto powód winien do tego funduszu zwrócić się ze swem roszczeniem. Przymiot osobowości prawnej bowiem służy w tym przypadku nie temu funduszowi, jak mniema pozwana, lecz komitetowi parafjalnemu, a to na podstawie art. XVI, XVII, XXIV. konkordatu i kanonu 1183 § 1 (rada fabryki kościoła). Jednakże komitet parafjalny nie jest przedstawicielem gminy parafjalnej, lecz tylko organem wykonawczym gmin miejscowych powołanych do reprezentacji gminy parafjalnej i do załatwienia jej sporów. Gdyby chodziło o zobowiązanie przyjęte przez komitet parafjalny, to oczywiście ten komitet powinien być pozwany. Roszczenie dochodzone skargą, nie pochodzi jednak z umowy, lecz opiera się na twierdzeniu, że powód poniósł wydatek, który według ustawy powinna była ponieść gmina parafjalna (§ 1042 u. c.). To też w tym wypadku musi być pozwana do rąk swych przedstawicieli, którymi są gminy miejscowe (obszary dworskie) należące do okręgu parafjalnego. Przy rozważaniu pytania, komu przypada rola pozwanej w tym sporze, jest bez znaczenia okoliczność, z jakiego funduszu i w jaki sposób ten wydatek będzie pokryty w razie, gdy powód wygra. Jest obowiązkiem gmin miejscowych starać się o to pokrycie.

GLOSSA.

Słuszne jest zapatrywanie S. N., iż skarga o zapłacenie kosztów naprawy kościoła i budynków parafialnych powinna być skierowana po myśli §§ 35 i 36 ust. z 7/V. 1874 Nr. 50 austr. Dzup. przeciw gminie parafialnej, która ma samoistną osobowość prawną i jest reprezentowana wspólnie przez wszystkie gminy administracyjne należące do odnośnej gminy parafialnej.

Spory te jednak, opierające się na ogólnym tytule przynależności do gminy kościelnej, a więc na tytule publiczno-prawnym, należą — zdaniem mojem — wedle § 55 wymienionej ustawy do wyłącznej kompetencji władz

administracyjnych. Nie uzasadnia zaś kompetencji sądowej okoliczność, że powód wyłożył koszta budowy wzgl. naprawy i domaga się zwrotu z tytułu ogólnego od pozwanej gminy.

„Die Kompetenz der Verwaltungsbehörden wird durch den Umstand nicht beseitigt, dass der kirchliche Bau bereits ausgeführt ist, und es sich somit nicht mehr um die unmittelbar den Gegenstand der kirchlichen Baulast bildende Leistung, sondern um die Refundierung der aus diesem öffentlich-rechtlichen Titel geschuldeten Leistung an diejenigen Pfarrmitglieder handelt, welche die Prästation vorschussweise übernommen haben". (Orzecz. Wied. Tryb. Admin. z 14/3 1888 Nr. 568 B. 3986).

„Die Entscheidung über den streitigen Umfang der Konkurrenzpflicht zu Kirchenbauten ist auch dann, wenn nicht die unmittelbare Leistung, sondern der Ersatz von Kosten für die an Stelle der Konkurrenzpflichtigen geleisteten Arbeiten in Frage steht, Sache der politischen Behörde und nicht der Gerichte" (Orzecz. Wied. Tryb. Admin. z 2/1 1896 Nr. 6338 B. 9179).

Wobec tego sąd powinien był — zdaniem mojem — skargę odrzucić i uznać się niewłaściwym do rozstrzygnienia.

Dr. S. Weinberg.

---

36) **Odpowiedzialność za uiszczenie podatku przemysłowego obciąża wszelki majątek ruchomy znajdujący się w przedsiębiorstwie i związany z jego prowadzeniem, chociażby poszczególne przedmioty w skład tego majątku wchodzące stanowiły własność trzecich osób.**

Orzeczenie Izby III. S. N. S. 1. z 15 kwietnia 1931 Rw. 552/31.

Sąd powiatowy w Bielsku (S. Dr. Haitlinger) wyrokiem z 20/V. 1930 VII. C. 396/30 uznał egzekucję prowadzoną przez Urząd Skarbowy w Bielsku na samochodzie marki „Rugby", stanowiącym własność powódki, celem przymusowego ściągnięcia podatku przemysłowego od dłużnika Alfreda F., za niedopuszczalną.

Z uzasadnienia: W niniejszym wypadku zajęty samochód niewątpliwie nie stanowi własności dłużnika, a do majątku przedsiębiorstwa należy tylko możność używania samochodu na cele przedsiębiorstwa, nie jest tedy zdaniem sądu dopuszczalna egzekucja rozciągająca się na prawa, które do majątku nie należą, lecz przysłużają osobom trzecim (§§ 249—289 o. e.).

Sąd Okręgowy w Cieszynie (S. S. O. Nebenzahl, Wiceprez. Dr. Bukowski, S. S. O. Dr. Szromba) wyrokiem z 28/I. 1931 r. I. Bc. 225/30 oddalił powoda z żądaniem skargi.

Z uzasadnienia: Celem ściągnięcia zaległości w podatku przemysłowym zajęto u zalegającego podatnika, prowadzącego piekarnię, samochód używany do rozwózki pieczywa, który to samochód aż do zapłaty jeszcze niepłatnej ceny kupna, stanowi zastrzeżoną własność powódki. Skoro atoli samochód ten w chwili zajęcia znajdował się w przedsiębiorstwie obłożonym podatkiem i służył celom tegoż przedsiębiorstwa, należy go uznać za podlegający egzekucyjnemu zajęciu na rzecz zaległego podatku w myśl art. 92 ustawy z 15/VII. 1925 Dz. U. Rz. P. Nr. 79, poz. 550 o podatku przem., gdyż ustawodawca w przepisie tym rozszerzył odpowiedzialność za ten podatek i na tych, którzy przez udzielenie w jakiejbądź formie ruchomości dla przedsiębiorstw, przyczyniają się do prowadzenia przedsiębiorstwa. Argument powódki opierający się na § 20 instr. Min. Skarbu z 17/V. 1925 o przymusowem ściąganiu podatku, jest nietrafny, bo jest rozporządzeniem wcześniejszem od ustawy z 15/VII. 1925 Dz. U. poz. 550.

Sąd Najwyższy (S. S. N. Stefko, Dr. Wawrzkowicz, Łukawiecki, Prok. Staszewski) nie uwzględnił rewizji.

Z uzasadnienia: Według postanowień art. 1, 6, 92 ustawy z dnia 15 lipca 1925 Nr. 79, poz. 550 Dz. Ust., podatek przemysłowy pobierany jest od przedsiębiorstw i korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego należącego do przedsiębiorstwa. Odpowiedzialność za uiszczenie podatku przemysłowego ma zatem charakter rzeczowy i obciąża wszelki majątek ruchomy znajdujący się w przedsiębiorstwie i związany z jego prowadzeniem, chociażby poszczególne przedmioty w skład tego majątku wchodzące, stanowiły własność trzecich osób. Wobec tego, iż po-

wódka sama w skardze przytoczyła, że samochodu, który sprzedała na raty majstrowi piekarskiemu Alfredowi F., zastrzegłszy sobie własność tego samochodu aż do całkowitego uiszczenia ceny kupna, tenże F. używa dla celów swego przedsiębiorstwa, a w szczególności według ustaleń zaskarżonego wyroku do rozwożenia pieczywa, nie podobna zaprzeczyć, iż samochód ten należy do przedsiębiorstwa obłożonego podatkiem przemysłowym, a tem samem służy także na pokrycie zaległego podatku.

GLOSSA.

Art. 92 ust. o podatku przemysłowym postanawia, że „państwowy podatek przemysłowy korzysta z ustawowego pierwszeństwa zaspokojenia z całego majątku ruchomego należącego do przedsiębiorstwa obłożonego tym podatkiem". — Zachodzi kwestja, czy rzeczy cudze przeznaczone do użytku danego przedsiębiorstwa mamy uważać za majątek należący do tego przedsiębiorstwa. Kwestję tę rozstrzygnęły obie wyższe instancje pro fisco, zdaniem mojem jednak niesłusznie. — Ustawodawca miał w pierwszym rzędzie intencję, ustanowić uprzywilejowane pierwszeństwo zaspokojenia dla podatku przemysłowego i to na rzeczach ruchomych w przeciwstawieniu do rzeczy nieruchomych, na których Skarbowi Państwa to pierwszeństwo nie przysługuje. Jeśli weźmiemy słowa „majątek należący do przedsiębiorstwa" w najszerszem tego słowa znaczeniu, to możnaby i rzeczy cudze przeznaczone do użytku przedsiębiorstwa uważać za podlegające egzekucji w myśl art. 92 cyt. ustawy. Ponieważ jednak każde prawo w przeciwstawieniu do bezprawia, a więc także prawo skrystalizowane w ustawie, zawiera w sobie pierwiastek etyczny, a pierwszą zasadą etyczną, przez prawo pisane i zwyczajowe uznaną, jest, iż nikt nie powinien się wzbogacać niesłusznie ze szkodą drugiego, przeto dochodzimy do wniosku, że w tym wypadku należy zastosować interpretację ciaśniejszą i ściślejszą i że słowo „należący" znaczy tyle, co „należący na własność" a względnie „należący do dowolnej dyspozycji przedsiębiorstwa".

Jeśli zegarmistrzowi lub złotnikowi oddano kosztowny zegarek albo brylantowy pierścień do naprawy, to w najszerszem tego słowa znaczeniu możnaby te przedmioty uważać jako należące do przedsiębiorstwa, bo znajdują się w warstacie dla naprawy, nie stanowią jednak majątku należącego do przedsiębiorstwa, gdyż nie zostały oddane do dowolnego użytku, lecz tylko powierzone. Egzekucja tych przedmiotów dla zaspokojenia podatku przemysłowego nie tylko stanowiłaby niesłuszne wzbogacenie się Skarbu Państwa na szkodę osoby trzeciej, ale też podkopałaby w zupełności zaufanie publiczności do najuczciwszych nawet kupców i rzemieślników. O ile sobie przypominam, istnieje jakiś okólnik Ministerstwa Skarbu, który wyłącza z pod egzekucji towary oddane w komis, z powodu, iż one nie są własnością podatnika. Sądzę więc, że Sądy nie powinny być plus fiscalistes, que le fisque.

Dr. S. Weinberg.

---

37) **Gotówki, zajętej egzekucyjnie w posiadaniu dłużnika, nie może wyłączać z pod egzekucji osoba trzecia jako swej własności, jeżeli zajęcie egzekucyjne było dokonane przez wierzyciela w dobrej wierze*).**

Orzeczenie Izby trzeciej (sek. 1) Sądu Najwyższego z 25 czerwca 1931. Rw. 581/31.

Sąd Najwyższy w sporze Bernarda H. przeciwko Skarbowi Państwa, o 500 zł. z pn. nie uwzględnił rewizji powoda od wyroku Sądu Okręgowego we Lwowie z 21 października 1930. V. Bc. 982/30/3, którym ten Sąd wskutek odwołania pozwanego Skarbu Państwa zmienił wyrok Sądu Powiatowego Miejskiego we Lwowie z 23 kwietnia 1930. XIII. C. 63/30/4.

Uzasadnienie: Według ustaleń faktycznych skarbowy organ wykonawczy dnia 21 listopada 1929 zajął z tytułu zaległości podatkowych i odebrał sumę 500 zł. Aronowi W., któremu ją powód poprzednio wręczył celem zakupienia i dostarczenia powodowi opału na zimę; w chwili zajęcia Aron W.

---

*) Zob. glossę poniżej!

trzymał wzmiankowaną sumę w swoim portfelu oddzielnie od innych pieniędzy.

Roszczenie powoda, skierowane przeciwko Skarbowi Państwa o zwrot tej sumy, jest prawnie nieuzasadnione i Sąd odwoławczy słusznie zmienił wyrok pierwszego Sądu i oddalił skargę z powodu braku wymogów § 371 u. c.

Wprawdzie ustalenie, że Aron W. trzymał pieniądze (500 zł.), które mu dał powód, w swoim portfelu oddzielnie od innych pieniędzy, może być okolicznością, „na podstawie której powód może udowodnić swoje prawo własności", ale brak dalszego wymogu skargi wydobywczej z § 371 u. c., a mianowicie brak okoliczności wskazujących, że pozwany Skarb Państwa „musiał wiedzieć, iż nie ma prawa przywłaszczania sobie tej sumy".

Powód, chociaż na nim spoczywał ciężar dowodu (§ 328 u. c.), w całym przewodzie pierwszego sądu nie wskazał żadnych okoliczności, z których możnaby wnioskować o złej wierze pozwanego. Nie twierdził w szczególności, by Aron W. w czasie odebrania mu wspomnianych pieniędzy oświadczył był organowi egzekucyjnemu, że pieniądze nie są jego własnością, lecz powoda. To też wskutek braku dowodu przeciwieństwa należy w tym sporze przyjąć po stronie pozwanego dobrą wiarę w działaniu, wykluczając żądanie zwrotu pieniędzy.

Roszczenie powoda nie ma również uzasadnienia w przepisach §§ 1431 i 1435 u. c., na których powód się opiera.

Istotnemi wymogami skargi z § 1431 u. c. jest błąd płacącego co do obowiązku uskutecznienia zapłaty i brak prawa do otrzymania zapłaty po stronie przeciwnej.

Ostatni wymóg nie zachodzi, ponieważ Skarb Państwa miał prawo do zaspokojenia swoich należności podatkowych przeciwko Aronowi W. Ale nie zachodzi i wymóg pierwszy, ponieważ nie można mówić o jakimś błędzie w zapłacie długu, skoro ani powód, ani Aron W. nie płacili sumy 500 zł. Dlatego badanie istnienia błędu było wogóle bezprzedmiotowe (§ 503 L. 2. p. c.).

Przepis § 1435 u. c., który mówi o zwrocie rzeczy, danej jako rzeczywisty dług, jeżeli zgasł tytuł prawny do jej zatrzymania, nie ma także zastosowania i nawet powód nie wyjaśnia, jaki tytuł prawny miałby był zgasnąć.

Nie zachodzą zatem ani warunki skargi o własność, ani warunki skargi z powodu niesłusznego wzbogacenia.

GLOSSA.

Uzasadnienie orzeczenia N. S. wychodzi z założenia, że skarga w tym sporze jest skargą wydobywczą (rei vindicatio) i dla braku wymogów § 371 u. c. oddalił S. N. powoda z żądaniem skargi, stwierdzając równocześnie, że nie zachodzą również warunki przewidziane w ustawie cywilnej dla condictio indebiti i sine causa.

Zapatrywanie to jest słuszne, samo orzeczenie jednak — zdaniem mojem — niesłuszne.

Żądanie skargi opiera się na fakcie, że organ skarbowy przeprowadził egzekucję za podatki przeciw Aronowi W., odbierając od niego gotówkę 500 zł., która stanowiła w ó w c z a s własność powoda. Jest to więc skarga o wyłączenie po myśli § 37 oe. połączona z żądaniem odszkodowawczem z powodu niedopuszczalności egzekucji. Że gotówka ta w chwili egzekucji stanowiła własność powoda, to nie ulega żadnej wątpliwości, gdyż gotówka ta była Aronowi W. przez powoda w celu zakupna opału powierzona i w portfelu Arona W. osobno przechowana i z pieniądzmi Arona W. nie została zmieszana. Ponieważ Aron W. wiedział, że gotówka mu powierzona stanowiła własność powoda, przeto jasnem jest, że w chwili egzekucji gotówka 500 zł. znaleziona u Arona W. stanowiła własność powoda, że zatem egzekucja co do tej gotówki jako rzeczy cudzej, nie należącej do egzekuta była po myśli § 37 o. e. niedopuszczalną.

O skardze wydobywczej, o której mówi § 371 u. c., już z tego powodu w tym wypadku mowy być nie może, ponieważ wyegzekwowana gotówka w kwocie 500 zł. została z m i e s z a n a w kasie skarbowej z innemi pieniądzmi i wobec tego stała się własnością Skarbu Państwa w chwili złożenia

jej do kasy. Tem samem Skarb Państwa nabył, a powód równocześnie utracił prawo własności tej gotówki. To jednak nie stoi na przeszkodzie żądaniu o odszkodowanie ze strony byłego właściciela tej gotówki. Odszkodowanie to opiera się zarówno na fakcie niedopuszczalności egzekucji z § 37 o. e. z powodu, iż została przeprowadzona na rzeczach cudzych nie będących własnością egzekuta, jak nie mniej na fakcie zmieszania pieniędzy powoda z pieniądzmi Skarbu Państwa, a zatem na fakcie nabycia własności przez Skarb Państwa po myśli § 415 u. c., wedle którego nabywca — choćby był w dobrej wierze — do zwrotu wartości rzeczy zmieszanej bezwarunkowo jest zobowiązany.

Chociaż więc skarga wedle § 371 u. c. i wedle §§ 1431 i 1435 u. c. była nieuzasadniona, to mimo to żądanie skargi przedstawia się jako słuszne po myśli § 37 o. e. i § 415 u. c. Jeśli konstrukcja prawna przez powoda podana nie była odpowiednia, to nie może to powodowi zaszkodzić, byleby stan faktyczny w skardze podany i przez sąd ustalony żądanie skargi uzasadniał. Konstrukcja prawna należy wyłącznie do sądu, i na tem subsumowaniu faktów pod ustawę polega najgłówniejsze i najszczytniejsze zadanie sądu.

Dr. S. Weinberg.

Z wydawnictw nadesłanych.

— **Hoesicka Bibljografja prawnicza.** Kwartalnik poświęcony rejestracji polskiego piśmiennictwa prawniczego. Redaktor **Artur Miller,** wiceprokurator Sądu Apelacyjnego w Warszawie. 4 zeszyty, łącznie str. 172, formatu dużej XVI. Cena rocznie z przesyłką 5 zł.

Mamy oto przed sobą cztery podwójne względnie półroczne zeszyty tego nowego, a ze wszech miar pożytecznego, wydawnictwa, a to Nr. 1—2 i 3—4 obejmujące bibljografję prawniczą polską z roku 1930 oraz Nr. 1—2 i 3—4 z roku 1931. Nie jest to przeto, mimo nazwy, kwartalnik, lecz — na razie przynajmniej — pismo półroczne, a przyjęta nazwa zdaje się wskazywać na intencję redaktora nadania temu wydawnictwu częstszej kolejności, co przyjęlibyśmy z tem większem uznaniem.

„Potrzeba bibljografji specjalnej" — pisze redaktor trafnie w słowie wstępnem — „nie wymaga chyba w naszych czasach obfitej produkcji książkowej, zdecentralizowanego ruchu wydawniczego oraz daleko posuniętej specjalizacji wewnątrz danego zawodu — bliższego i obszerniejszego uzasadnienia". Brak podręcznika bibljograficznego, bez którego ani teoretyk ani praktyk prawa obejść się nie może, odczuwaliśmy też coraz dotkliwiej, w miarę coraz większego rozrostu polskiego piśmiennictwa prawniczego. Niemała też to satysfakcja, gdy nas przegląd tych 4 zeszytów przekonywa, iż tak ważne wydawnictwo spoczęło we właściwych rękach i stanowi pożądaną antytezę do arcyniefortunnej próby, jakiej podjęli się byli tuż przedtem, acz pod tą samą firmą księgarską, dwaj dyletanci, pp. Łoza i Mościcki, wydaniem t. zw. „bibljografji prawniczej polskiej" z dziesięciolecia 1918—1928. (Zob. o tem Głos Prawa Nr. 11 z r. 1931 str. 537).

Materjał bibljograficzny rozsortowany jest w wydawnictwie p. Millera w 16 działach, jakoto: teorja i filozofja prawa; historja prawa; organizacja sądownictwa, adwokatury i notarjatu; prawo międzynarodowe; prawo państwowe; pr. administracyjne; pr. skarbowe; pr. socjalne i gospodarcze; pr. kościelne; pr. cywilne; procedura cywilna; pr. handlowe, wekslowe i czekowe; pr. karne; kryminologja i nauki pomocnicze; procedura karna; dzieła treści ogólnej, sprawozdania, kalendarze i miscellanea. — Przytoczono zaś zarówno produkcję książkową jakoteż artykuły i rozprawy ogłoszone w 53 czasopismach, przeważnie prawniczych. Próba dokładności tej bibljografji, przedsięwzięta przez nas przez odszukiwanie w niej szeregu książek i broszur prawniczych, nadesłanych redakcji Głosu Prawa przez wydawców i autorów w latach 1930 i 1931 wypadła najzupełniej dodatnio, niemniej też artykuły i rozprawy w naszem czasopiśmie w tych latach ogłoszone, zostały w tej Bibljografji skrupulatnie i we właściwych działach wymienione. Znajdujący się w zakończeniu każdego rocznika skorowidz autorów z wymienieniem po-

zycyj do każdego autora się odnoszących ułatwia znakomicie użytek.

Indeksu rzeczowego, mającego w myśl „słowa wstępnego" ułatwić szybkie zgromadzenie literatury do każdej kwestji prawnej, na razie nie znajdujemy, co jednak dzięki opisanemu układowi Bibljografji nie stanowi braku istotnego. Ostatnia t. j. „zbiorowa" rubryka („Dzieła treści ogólnej, sprawozdania, kalendarze, miscellanea") wymagałaby może pewnego jeszcze rozparcelowania, inaczej bowiem dostaną się do niej czasem niektóre publikacje, którychby się w specjalniejszej jakiej rubryce poszukiwało. W „spisie działów" należałoby przy dziale XI. („Procedura cywilna") uwidocznić, że obejmuje on również postępowanie egzekucyjne, niesporne, upadłościowe, układowe, nadzór sądowy i t. p. Pewne materje prawne, zażywające w naszych czasach szczególniejszej aktualności, jak zwłaszcza ochrona lokatorów, reforma rolna, waloryzacja, opłaty stemplowe, paszporty, emigracja i ewidencja cudzoziemców i t. p. wymagałyby wyodrębnienia do poddziałów specjalnych.

Na ogół z przyjemnością możemy stwierdzić, iż omawiana Bibljografja wykazuje wszelkie dane, aby się stać godną kontynuacją cennej spuścizny, jaką nam pozostawił śp. Adolf Suligowski w swej przez długie lata opracowywanej i do roku 1910 włącznie doprowadzonej „Bibljografji prawniczej polskiej XIX i XX wieku", nagrodzonej przez Uniwersytet lwowski nadaniem śp. Suligowskiemu doktoratu honoris causa. Wypełnienie 20-letniej luki (1911—1929) byłoby trudnem, lecz wdzięcznem zadaniem i niespożytą zasługą, do której zdaje się być szczególnie predestynowanym redaktor omówionej Bibljografji. — (L).

— Dr. Leon Peiper: Komentarz do kodeksu post. karnego z uwzględnieniem tekstu noweli wraz z ustawą wprowadczą, ustawami i rozporządzeniami dodatkowymi. **Wydanie II.** Księgarni Leona Frommera, Kraków, 1932.

Wydanie to, drugie z rzędu, wywołać musi jeszcze gorętsze pochwały, aniżeli wydanie pierwsze, uznane powszechnie jako najlepszy komentarz do kpk. Uwzględniając w pełni zasadnicze orzeczenia Sądu Najwyższego, zaopatrzone mnóstwem treściwych, jasnych i głębokich uwag wybitnego w tej dziedzinie praktyka i teoretyka, stanie się niewątpliwie komentarz ten książką podręczną do ciągłego użytku dla praktyków, teoretyków i studentów prawa. Bardzo praktyczna forma zewnętrzna, możliwie kompletne wyczerpanie materji tak w zakresie k. p. k. jak i w zakresie ustaw i rozporządzeń uzupełniających, wykłady krótkie przewodnich zasad ustawy i jej systemu na czele poszczególnych rozdziałów, czynią tę pracę niezastąpioną dla prawnika-praktyka.

Objaśnienia i uwagi systematyczno-teoretyczne w sposób lapidarny, a przekonywujący, umożliwiają wydatnie wyświetlenie i zrozumienie całości ustawy oraz trafne rozwiązanie kwestji spornych. Pod skromnem mianem „uwag" stanowią one właściwie zamknięty w sobie system k. p. k. oddany przez komentatora na usługi praktyki sądowej. Całe mnóstwo starannie i trafnie dobranych, a znakomicie streszczonych orzeczeń Sądu Najwyższego w Warszawie, oddadzą nieocenione usługi sędziom, adwokatom i prokuratorom przy stosowaniu ustawy. Forma wewnętrzna wydania, na wskróś praktyczna, ułatwia przegląd i orjentację. Skorowidz alfabetyczny wyczerpująco i starannie ułożony, odda doskonałe usługi.

Dr. O. Rast.

— Dr. Wincenty Kałuski, Inspektor Min. Spraw Wew.: **Postępowanie przymusowe w administracji.** Nakł. Związku Pracowników Administracji Gminnej. Warszawa, ul. Żórawia 27. Str. 480. Cena 10 zł.

Jest to praca zakrojona na szerszą skalę, obejmuje bowiem systematyczny i szczegółowy wykład polskiego administracyjnego prawa egzekucyjnego z uwzględnieniem szczegółowem różnic dzielnicowego ustawodawstwa. Książka ta zapełni dającą się dotkliwie odczuć lukę w naszej literaturze prawniczej. Ponieważ praca ta osnuta została na tle Rozporządzenia Prezydenta Rzeczypospolitej z 22. marca 1928 r. o postępowaniu przymusowem w administracji (Dz. Ust. Nr. 36 poz. 342), a rozporządzenie to obowiązuje we wszystkich działach administracji państwowej i samorządowej z wyjątkiem spraw dotyczących danin publicznych i monopoli — przeto treść książki interesuje

ogół prawników zawodowych oraz urzędników instytucyj państwowych i samorządowych, których orzeczenia, zarządzenia, nakazy i zakazy wprowadzone są w czyn w trybie administracyjnym. Ze względu na to, że wzmiankowane rozporządzenie w wielu bardzo wypadkach powiązało egzekucję administracyjną z sądami i odwrotnie egzekucję sądową z organami gminnemi, przeto praca ta wzbudzić winna szczególniejsze zainteresowanie w sferach sądowych i adwokackich.

— **Józef Litwin i Aleksy Rżewski: Rejestracja stanu cywilnego.** Zbiór przepisów prawnych, wydanych po odzyskaniu niepodległości. Warszawa 1931, 640 str., nakł. Związku Pracown. Admin. Gminnej. Warszawa, ul. Żórawia 27. Cena 15 zł.

Książka ta obejmuje całokształt przepisów prawnych, związanych z instytucją ksiąg stanu cywilnego, przeszło 100 pozycyj ustaw i rozporządzeń, około 200 pozycyj okólników, instrukcyj, rekskryptów i zarządzeń ministerjalnych i wojewódzkich, przeszło 100 orzeczeń Sądu Najwyższego i N. T. A., rozporządzenia władz duchownych, statuty komunalne, opinje Prokuratorji Generalnej, materjały prawodawcze, rezolucje zjazdów naukowych i t. p. — ogółem blisko 500 pozycyj druku, zebranych z łamów kilkudziesięciu dzienników urzędowych i prawniczej prasy fachowej z lat 1917—1931.

Podając rozstrzygnięcia znacznej liczby spornych i wątpliwych zagadnień z dziedziny rejestracji metrykalnej, unormowania prawnego imienia i nazwiska, międzywyznaniowego prawa małżeńskiego i t. d., książka ta powinna znaleźć się w ręku każdego urzędnika stanu cywilnego i każdego praktyka-prawnika, którym odda znakomite usługi, zdejmując z nich ciężar bezowocnych nieraz poszukiwań i będąc cennym drogowskazem w labiryncie mnóstwa przepisów prawnych tak zaniedbanej przytem przez prawodawcę dziedziny.

— **Dr. Andrzej Mycielski: Obsada urzędu Prezydenta Rzeczypospolitej.** Studja prawne na tle europejskich konstytucyj powojennych. Kraków, 1930, Nakładem Autora. 4°, str. 69. Na składzie: w Księgarni Towarzystwa Szkoły Ludowej, Lwów, ul. Batorego 32.

Autor poświęca swoją uwagę trzem kwestjom: źródłu wyboru prezydenta, różnicy między prezydjalnym wyborem pośrednim a bezpośrednim oraz odróżnieniu pojęcia mandatu od pojęcia okresu urzędowania prezydenta. Omawiając te zagadnienia, posługuje się Autor ogromnym materjałem źródłowym, dostarczonym przez konstytucje powstałych po wojnie republik, nie pomija jednak wiążących się z wykładem problemów konstytucyjnych w przedwojennych republikach francuskiej i Stanów Zjednoczonych Ameryki Północnej. Autor stwierdza, że źródłem wyboru prezydenta nie zawsze bywa większość. Czasem bowiem rozstrzyga o wyborze kandydata, wskutek specyficznego układu sił politycznych wyborców i właściwości ustroju, mniejszość wyborców. Zdaniem Autora między prezydjalnym wyborem bezpośrednim a pośrednim nie ma różnicy zasadniczej, a różnica jest raczej ilościowa i polega na jaśniejszem lub mniej jasnem wypowiadaniu się obywateli przy wyborach. Autor uważa bowiem tak wybór wprost przez wyborców, jak i wybór za pośrednictwem elektorów, za wybór bezpośredni, ponieważ sublimacja woli wyborcy jest w tych wypadkach jaśniejsza niż przy wyborach przez ciała ustawodawcze dokonywanych, którą Autor uważa za wybory pośrednie. Pracę Autora wyróżnia wykorzystanie olbrzymiej bibljografji przedmiotu. — (K—t).

— **Prof. Rudolf Pollak: System des oesterreichischen Zivilprozessrechtes mit Einschluss des Exekutionsrechtes.** Zweite vollständig umgearbeitete Auflage mit Berücksichtigung der Zivilprozessnovellen in der tschechoslovakischen Republik. III Teil (P r a w o e g z e k u c y j n e). Wien 1932. Manz'sche Verlagsbuchhandlung. — Całość dzieła (wszystkich 3 części) liczy 1135 str. i XI nl. formatu ósemki. Cena całości w jednym tomie, w półskórku, szyl. 66.

Pierwszym dwom częściom tego znakomitego dzieła poświęciliśmy już obszerniejszą notatkę recenzyjną w Nrze 2—3 z r. b. (str. 136—139), gdzie m. i. zaznaczyliśmy, że Autor śladem niektórych procesualistów, traktuje procedurę cywilną i ordynację egzekucyjną jako jedną całość. Obecnie, mając

też już przed sobą, część trzecią, zawierającą systematyczny wykład austrjac=kiego prawa egzekucyjnego, z uwzględnieniem nowel czechosłowackich, mo=żemy stwierdzić, że opracowanie i tej części dzieła utrzymuje się na tym=samym, wysokim poziomie naukowym, jak poprzednie.

Autor, będąc w równej mierze wybitnym nauczycielem prawa (prof. uniw. wied.) jakoteż wybitnym praktykiem (adwokatem), opanowuje i roz=wiązuje najzawilsze zagadnienia prawa egzekucyjnego z niepospolitą mae=strją, dostarczając czytelnikowi w każdej kwestji pożądanego pouczenia i to stylem niezwykle jasnym i lapidarnym, ułatwiającym szybkie zrozumienie i zapamiętanie. Przytem też autor przy niektórych ważniejszych kwestjach przytacza istniejące w piśmiennictwie prądy i poglądy, roztrząsając je kry=tycznie i wyłuszczając swe własne, niemal zawsze przekonywające stano=wisko — tak np. wobec doktryny usiłującej konstrukcyjnie wyodrębnić egze=kucyjne prawo zastawu od prywatno=prywatnego, a nazwanej „Verstrickungs=lehre“ (teorja uwiązania?), którą Autor trafnie odpiera. Na ogół jednak cho=dzi Autorowi przedewszystkiem — i słusznie — o użyczenie czytelnikowi jasnych, a praktycznych objaśnień i wskazówek. Wśród bezliku zagadnień prawa egzekucyjnego jest rzeczą niemal nieuchronną, iż opracowanie poszcze=gólnych partyj dzieła jest poniekąd nierówne. Niektóre rozdziały, tak np. o egzemcjach egzekucyjnych albo o uzasadnieniu egzek. prawa zastawu lub o zarządzie przymusowym i t. d. wybijają się ponad inne szczegółowością opracowania. Tu i ówdzie natrafiamy zagadnienie ważne, a nazbyt może skąpo potraktowane, tak np. egzekucję na przedsiębiorstwach lub pewne kwestje w rozdziałach końcowych o zarządzeniach tymczasowych oraz o eg=zekucji zabezpieczającej. Mimo to jednak omawiane dzieło rzadko kiedy po=zostawia czytelnika bez odpowiedzi i nigdy go nie zawiedzie, a zawsze zorjentuje i pouczy. — (L).

— **Rechtsvergleichendes Handwörterbuch für das Zivil- und Handelsrecht des In- und Auslandes** in Verbindung mit Dr. Carl Hein=rici, Dr. Oscar Mügel, Dr. Walter Simons, Dr. Heinrich Titze, Dr. Martin Wolff, herausgegeben von **Dr. Franz Schlegelberger,** Honorarprofessor der Rechte an der Universität Berlin. Verlag **Franz Vahlen,** Berlin W 9 Linkstrasse 16.

Potężny ten rozmiarami, a niemniej też naukową gruntownością poszcze=gólnych artykułów imponujący leksykon cywilistyki porównawczej omawia=ny był przez nas już parokrotnie w miarę ukazywania się poszczególnych większych części i tomów (zob. Głos Prawa Nr. 9 z r. 1927 str. 343 n. — Nr. 7—8 z r. 1928 str. 350 n. — Nr. 9—12 z r. 1928 str. 511 i Nr. 6 z r. 1930 str. 261). W międzyczasie dzieło to narastało w dalszym ciągu — tak, iż obecnie wydano już cały tom III=ci liczący 640 stronic dwuszpaltowych oraz 3 zeszyty tomu IV=go, liczące 320 str., a obejmujące szereg artykułów do te=matów na litery G do I (pierwszy zeszyt tomu IV rozpoczyna się artykułem „Gütergemeinschaft auf Todesfall“ — trzeci zeszyt tegoż tomu IV kończy się artykułem „Internationales Privatrecht“).

Wobec poznanych i przedstawionych już przez nas walorów tego dzieła zbiorowego, zbędne są ponowne pochwały. Wystarczy, gdy Czytelnikom przypomnimy, że przeważna część artykułów opracowana jest z monogra=ficzną starannością, dzięki której cały szereg tych artykułów wykazuje obję=tość broszur a niemal i książek — tak np. artykuły p. t. „Errungenschafts=gemeinschaft, Ersitzung, Erwerbs= und Wirtschaftsgenossenschaft“ (94 dużych stronic dwuszpaltowych, na których autor, Wilhelm Rottländer, przedstawił prawo spółdzielni w krajach przeważnej części naszego globu!), podobnie też np. artykuły p. t. Fideikommisse, Fiduziarische Rechtsgeschäfte, Form=vorschriften, Funkrecht, Garantievertrag u. Bürgschaft, Gebrauchsmuster=schutz, Geld, Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Gesetzliche Erbfolge, Grundbuch, Grundschuld, Grundstück etc. — albo w zeszytach tomu IV: Gütertrennung, Haftung, Handelsbücher, Handelsrecht, Höhere Gewalt, Hy=pothek i w. i. A wszystko to z piór pierwszorzędnych, władających suweren=nie wiedzą prawniczą wszystkich niemal krajów cywilizowanego świata w przedmiocie omawianych urządzeń lub zagadnień prawnych! — (L).